حِقْدٌ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحِقْدُ مِنْ مَعَانِيهِ: الضَّغَنُ وَالاِنْطِوَاءُ عَلَى الْبَغْضَاءِ، وَإِمْسَاكُ الْعَدَاوَةِ فِي الْقَلْبِ، وَالتَّرَبُّصُ لِفُرْصَتِهَا، أَوْ سُوءُ الظَّنِّ فِي الْقَلْبِ عَلَى الْخَلاَئِقِ لأِجْلِ الْعَدَاوَةِ، أَوْ طَلَبُ الاِنْتِقَامِ.

وَتَحْقِيقُ مَعْنَاهُ: أَنَّ الْغَضَبَ إِذَا لَزِمَ كَظْمُهُ لِعَجْزٍ عَنِ التَّشَفِّي فِي الْحَالِ رَجَعَ إِلَى الْبَاطِنِ وَاحْتَقَنَ فِيهِ فَصَارَ حِقْدًا[1].

الأْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

أ - الْحَسَدُ:

2 - الْحَسَدُ أَحَدُ ثِمَارِ الْحِقْدِ وَمَعْنَاهُ فِي اللُّغَةِ: تَمَنِّي الْحَاسِدِ أَنْ تَزُولَ إِلَيْهِ نِعْمَةُ الْمَحْسُودِ، أَوْ أَنْ يُسْلَبَهَا.

وَهَذَا مَعْنَاهُ فِي الاِصْطِلاَحِ.

وَيَقُولُ ابْنُ جُزَيٍّ: مَعْنَاهُ تَأَلُّمُ الْقَلْبِ بِنِعْمَةِ اللَّهِ تَعَالَى

عَلَى عِبَادِهِ وَتَمَنِّي زَوَالِهَا عَنِ الْمُنْعَمِ عَلَيْهِ.

---

[1] () راجع الصحاح، والقاموس، واللسان، والمصباح مادة (حقد)، التعريفات للجرجاني / 121 ط العربي، الكليات 2 /ـ 266 ط دمشق، الشرح الصغير 4 / 737 ط المعارف.

فَإِنْ تَمَنَّى مِثْلَهَا لِنَفْسِهِ وَلَمْ يَتَمَنَّ زَوَالَهَا عَنْ غَيْرِهِ فَذَلِكَ غِبْطَةٌ جَائِزَةٌ[2].

ب - الْغَضَبُ:

3 - الْغَضَبُ ضِدُّ الرِّضَا.

وَحَقِيقَتُهُ: تَغَيُّرٌ يَحْصُلُ عِنْدَ غَلَيَانِ دَمِ الْقَلْبِ لِيَحْصُلَ عَنْهُ التَّشَفِّي لِلصَّدْرِ، وَهُوَ يُثْمِرُ الْحِقْدَ لأَنَّ الْغَضَبَ إذَا لَزِمَ كَظْمُهُ لِعَجْزٍ عَنِ التَّشَفِّي فِي الْحَالِ رَجَعَ إلَى الْبَاطِنِ وَاحْتَقَنَ فِيهِ فَصَارَ حِقْدًا[2].

الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ:

4 - يَخْتَلِفُ حُكْمُ الْحِقْدِ بِحَسَبِ بَاعِثِهِ، فَإِنْ كَانَ لِحَسَدٍ وَضَغَنٍ دُونَ حَقٍّ فَهُوَ مَذْمُومٌ شَرْعًا، لأَنَّهُ يُثِيرُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ وَالإِضْرَارَ بِالنَّاسِ لِغَيْرِ مَا ذَنْبٍ جَنَوْهُ.

وَقَدْ وَرَدَ ذَمُّهُ فِي الشَّرْعِ فَمِنْ ذَلِكَ   فِي ذَمِّ الْمُنَافِقِينَ الَّذِينَ سَاءَهُمُ ائْتِلاَفُ الْمُؤْمِنِينَ وَاجْتِمَاعُ كَلِمَتِهِمْ بِحَيْثُ أَصْبَحَ أَعْدَاؤُهُمْ عَاجِزِينَ عَنِ التَّشَفِّي مِنْهُمْ وَإِذَا لَقُوكُمْ قَالُوا آمَنَّا وَإِذَا خَلَوْا عَضُّوا عَلَيْكُمُ الأَنَامِلَ مِنَ الْغَيْظِ[3] فَقَدْ ذَكَرَ اللَّهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى فِي هَذِهِ الآْيَةِ أَنَّ هَؤُلاَءِ الْمُنَافِقِينَ يُظْهِرُونَ الإِيمَانَ عِنْدَ مُلاَقَاتِهِمْ لِلْمُؤْمِنِينَ، وَإِذَا خَلاَ بَعْضُهُمْ إلَى بَعْضٍ

---

2 () القوانين الفقهية ص 286.

2 () الصحاح والمصباح: (غضب)، التعريفات للجرجاني / 209 ــ ط العربي، إحياء علوم الدين للغزالي 3 / 177 ـ ط الحلبي.

3 () سورة آل عمران / 119.

فَـإِنَّهُمْ يَعَضُّـونَ أَطْـرَافَ أَصَـابِعِهِمْ لأَجْـلِ الْغَضَـبِ وَالْحَنَـقِ، لِمَـا يَـرَوْنَ مِنَ ائْتِلاَفِ الْمُـؤْمِنِينَ وَاجْتِمَـاعِ كَلِمَتِهِمْ، وَنُصْـرَةِ اللَّهِ تَعَـالَى إِيَّاهُمْ، بِحَيْثُ عَجَـزَ أَعْدَاؤُهُمْ عَنْ أَنْ يَجِدُوا سَبِيلاً إِلَى التَّشَفِّي وَاضْـطُرُّوا إِلَى مُـدَارَاتِهِمْ، وَعَضُّ الأَنَامِـلِ عَـادَةُ النَّادِمِ الأَسِـيفِ الْعَاجِزِ[1].

وَأَيْضًا فَإِنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَدْ ذَمَّ الْحِقْدَ وَنَفَاهُ عَنِ الْمُـؤْمِنِ فِي قَوْلِهِ ﷺ: «الْمُؤْمِنُ لَيْسَ بِحَقُودٍ»[2]

هَذَا وَمِمَّا وَرَدَ فِي ذَمِّ الْحِقْدِ وَالتَّحْـذِيرِ مِنْـهُ مَـا رُوِيَ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ ﷺ قَالَ: قَالَ رَسُـولُ اللَّهِ ﷺ: «ثَلاَثٌ مَنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ وَاحِدَةٌ مِنْهُنَّ فَإِنَّ اللَّهَ يَغْفِرُ لَـهُ مَـا سِـوَى ذَلِكَ لِمَنْ يَشَاءُ مَنْ مَاتَ لاَ يُشْرِكُ بِاللَّهِ شَيْئًا، وَلَمْ يَكُنْ سَاحِرًا يَتْبَعُ السَّحَرَةَ، وَلَمْ يَحْقِدْ عَلَى أَخِيهِ»[3].

وَعَنْ عَائِشَةَ ﷺ قَالَتْ: «قَامَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مِنَ اللَّيْلِ فَصَلَّى فَأَطَالَ السُّجُودَ حَتَّى ظَنَنْتُ أَنَّهُ قَـدْ قُبِضَ فَلَمَّا رَأَيْتُ ذَلِـكَ قُمْتُ حَتَّى حَـرَّكْتُ إِبْهَامَـهُ فَتَحَـرَّكَ فَرَجَـعَ

---

1 () القـوانين الفقهيـة ص 286، وإتحـاف السـادة المتقين بشـرح إحياء علوم الدين 8 / 37 ـ 38 ط الفكر، وروح المعاني 4 / 39 ط المنيرية، وتفسير القرطبي 4 / 182 ط المصرية.

2 () حديث: «المؤمن ليس بحقود» ذكره الغزالي في الإحياء (بشرح الزبيدي 8 / ـ 58 ط الميمنيـة) وقـال العـراقي: «لم أجـد لـه أصـلا مرفوعا، وإنما هو من قول الفضيل بن عيـاض: المـؤمن يغبـط ولا يحسد».

3 () حديث: «ثلاث من لم يكن فيه واحـدة...» أخرجـه الطـبراني في الكبير (12 / 244 ط وزارة الأوقاف العراقية)

=

فَلَمَّا رَفَعَ رَأْسَهُ مِنَ السُّجُودِ وَفَرَغَ مِنْ صَلاَتِهِ قَالَ: - يَا عَائِشَةُ - أَوْ يَا حُمَيْرَاءُ - أَظَنَنْتِ أَنَّ النَّبِيَّ قَدْ خَاسَ بِكِ؟ قُلْتُ: لاَ وَاللَّهِ يَا رَسُولَ اللَّهِ وَلَكِنِّي ظَنَنْتُ أَنَّكَ قُبِضْتَ لِطُولِ سُجُودِكَ فَقَالَ: أَتَدْرِينَ أَيُّ لَيْلَةٍ هَذِهِ؟ قُلْتُ: اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَعْلَمُ.

قَالَ هَذِهِ لَيْلَةُ النِّصْفِ مِنْ شَعْبَانَ إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ يَطَّلِعُ عَلَى عِبَادِهِ فِي لَيْلَةِ النِّصْفِ مِنْ شَعْبَانِ فَيَغْفِرُ لِلْمُسْتَغْفِرِينَ، وَيَرْحَمُ الْمُسْتَرْحِمِينَ وَيُؤَخِّرُ أَهْلَ الْحِقْدِ كَمَا هُمْ»[1].

5 - وَأَيْضًا فَإِنَّ الْحِقْدَ كَمَا ذَكَرَ الْمُنَاوِيُّ مِنَ الْبَلاَيَا الَّتِي ابْتُلِيَ بِهَا الْمُنَاظِرُونَ قَالَ الْغَزَالِيُّ: لاَ يَكَادُ الْمُنَاظِرُ يَنْفَكُّ عَنْهُ، إِذْ لاَ تَكَادُ تَرَى مُنَاظِرًا يَقْدِرُ عَلَى أَنْ لاَ يُضْمِرَ حِقْدًا عَلَى مَنْ يُحَرِّكُ رَأْسَهُ عِنْدَ كَلاَمِ خَصْمِهِ وَيَتَوَقَّفُ فِي كَلاَمِهِ فَلاَ يُقَابِلُهُ

بِحُسْنِ الإِصْغَاءِ، بَلْ يُضْمِرُ الْحِقْدَ وَيُرَبِّبُهُ فِي النَّفْسِ، وَغَايَةُ تَمَاسُكِهِ الإِخْفَاءُ بِالنِّفَاقِ[2].

---

1 =من حديث عبد الله بن عباس، وأورده الهيثمي في المجمع (1 / 104 ط القدسي) وعزاه إلى الطبراني في الكبير والأوسط وقال: «وفيه ليث بن أبي سليم» يعني أنه ضعيف.
() حديث عائشة: قام رسول الله صلى الله عليه وسلم من الليل...» أورده المنذري في الترغيب والترهيب (5 /ـ 126 ط السعادة) وعزاه إلى البيهقي في الشعب ونقل عنه أنه قال: «مرسل جيد». يعني أن فيه انقطاعا.

2 () فيض القدير3 / 289 ط التجارية.

6 - وَمِمَّا يُذْهِبُ الْحِقْدَ الإِهْدَاءُ وَالْمُصَافَحَةُ كَمَا قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «تَهَادَوْا فَإِنَّ الْهَدِيَّةَ تُذْهِبُ وَحَرَ الصَّدْرِ».
وَفِي رِوَايَةٍ: «تَهَادَوْا تَحَابُّوا»[1].

7 - أَمَّا إِنْ كَانَ الْحِقْدُ عَلَى ظَالِمٍ لاَ يُمْكِنُ دَفْعُ ظُلْمِهِ أَوِ اسْتِيفَاءُ الْحَقِّ مِنْهُ، أَوْ عَلَى كَافِرٍ يُـؤْذِي الْمُسْـلِمِينَ وَلاَ يُمْكِنُهُمْ دَفْعُ أَذَاهُ، فَإِنَّ ذَلِكَ غَيْرُ مَذْمُومٍ شَـرْعًا، ثُمَّ إِذَا تَمَكَّنَ مِمَّنْ ظَلَمَـهُ، فَإِمَّا أَنْ يَعْفُـوَ عَنْـهُ فَـذَلِكَ مِنَ الإِحْسَانِ وَالْعَفْوِ عَمَّنْ ظَلَمَهُ عِنْدَ الْمَقْدِرَةِ.

وَإِمَّا أَنْ يَأْخُـذَ حَقَّهُ مِنْـهُ فَلاَ حَـرَجَ فِيـهِ ﴿ ﴾: ﴿وَلَمَنِ انْتَصَـرَ بَعْـدَ ظُلْمِـهِ فَأُولَئِكَ مَـا عَلَيْهِمْ مِنْ سَـبِيلٍ إِنَّمَـا السَّـبِيلُ عَلَى الَّذِينَ يَظْلِمُـونَ النَّاسَ﴾[2] الآيَـةَ، وَقَـالَ تَعَـالَى: ﴿قَـاتِلُوهُمْ يُعَـذِّبْهُمُ اللَّهُ بِأَيْـدِيكُمْ وَيُخْـزِهِمْ وَيَنْصُرْكُمْ عَلَيْهِمْ وَيَشْفِ صُدُورَ قَوْمٍ مُـؤْمِنِينَ وَيُـذْهِبْ غَيْظَ قُلُوبِهِمْ﴾[3]

حَقٌّ

التَّعْرِيفُ:

1 () حديث: «تهادوا فإن الهدية تذهب وحر الصـدر». أخرجـه أحمـد (2 / 405 ط الميمنية) والترمذي (4 / 441 ط الحلبي) من حديث أبي هريرة. وقال الترمذي: «هذا حديث غريب من هذا الوجه، وأبو معشر اسمه نجيح مولى ابن هاشم، وقد تكلم فيه بعض أهل العلم من قبل حفظه».

2 () سورة الشورى / 41 ـ 42.

3 () سورة التوبة / 14.

1 - الْحَقُّ فِي اللُّغَةِ خِلاَفُ الْبَاطِلِ، وَهُوَ مَصْدَرُ، حَقَّ الشَّيْءُ يَحِقُّ إِذَا ثَبَتَ وَوَجَبَ.

وَجَـاءَ فِي الْقَـامُوسِ أَنَّ الْحَـقَّ يُطْلَـقُ عَلَى الْمَـالِ وَالْمِلْكِ وَالْمَوْجُودِ الثَّابِتِ.

وَمَعْنَى حَـقَّ الأَْمْـرُ وَجَبَ وَوَقَـعَ بِلاَ شَـكٍّ، وَعَرَّفَـهُ الْجُرْجَانِيُّ بِأَنَّهُ الثَّابِتُ الَّذِي لاَ يَسُوغُ إِنْكَارُهُ.

وَالْحَـقُّ اسْـمٌ مِنْ أَسْـمَاءِ اللَّهِ تَعَـالَى، وَقِيـلَ مِنْ صِفَاتِهِ.

وَمِنْ مَعَـانِي الْحَـقِّ فِي اللُّغَـةِ: النَّصِـيبُ، وَالْـوَاجِبُ، وَالْيَقِينُ، وَحُقُوقُ الْعَقَارِ مَرَافِقُهُ.[1]

وَالْحَقُّ فِي الاِصْطِلاَحِ يَأْتِي بِمَعْنَيَيْنِ:

الأَْوَّلُ: هُـوَ الْحُكْمُ الْمُطَـابِقُ لِلْوَاقِـعِ، وَيُطْلَـقُ عَلَى الأَْقْوَالِ وَالْعَقَائِدِ وَالأَْدْيَانِ وَالْمَذَاهِبِ بِاعْتِبَارِ اشْتِمَالِهَا عَلَى ذَلِكَ وَيُقَابِلُهُ الْبَاطِلُ.

وَالآْخَرُ: أَنْ يَكُونَ بِمَعْنَى الْوَاجِبِ الثَّابِتِ.

وَهُوَ قِسْمَانِ: حَقُّ اللَّهِ وَحَقُّ الْعِبَادِ.

فَأَمَّا حَقُّ اللَّهِ، فَقَدْ عَرَّفَهُ التَّفْتَازَانِيُّ: بِأَنَّهُ

مَا يَتَعَلَّقُ بِـهِ النَّفْـعُ الْعَـامُّ لِلْعَـالَمِ مِنْ غَيْـرِ اخْتِصَـاصٍ بِأَحَدٍ، فَيُنْسَبُ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى، لِعِظَمِ خَطَرِهِ، وَشُـمُولِ نَفْعِهِ، أَوْ كَمَـا قَـالَ ابْنُ الْقَيِّمِ: حَـقُّ اللَّهِ مَـا لاَ مَـدْخَلَ لِلصُّلْحِ فِيهِ، كَالْحُدُودِ وَالزَّكَوَاتِ وَالْكَفَّارَاتِ وَغَيْرِهَا.

---

1 **() المصـباح المنـير، القـاموس، لسـان العـرب مـادة: (حـق)، والتعريفات للجرجاني.**

وَأَمَّا حَقُّ الْعَبْدِ فَهُوَ مَا يَتَعَلَّقُ بِـهِ مَصْـلَحَةٌ خَاصَّـةٌ لَـهُ، كَحُرْمَـةِ مَالِـهِ، أَوْ كَمَـا قَـالَ ابْنُ الْقَيِّمِ: وَأَمَّا حُقُـوقُ الْعِبَادِ، فَهِيَ الَّتِي تَقْبَلُ الصُّلْحَ وَالإِسْقَاطَ وَالْمُعَاوَضَـةَ عَلَيْهَا[1].

الأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

أ - الْحُكْمُ:

2 - الْحُكْمُ هُوَ خِطَابُ اللَّهِ الْمُتَعَلِّقُ بِأَفْعَالِ الْمُكَلَّفِينَ بِالاِقْتِضَـاءِ، أَوِ التَّخْيِـيرِ، أَوِ الْوَضْـعِ، وَالْحَـقُّ أَثَـرٌ لِلْحُكْمِ لأَِنَّ الْحَقَّ يَثْبُتُ بِالشَّرْعِ[2].

فَبَيْنَ الْحَقِّ وَالْحُكْمِ عَلاَقَةُ الْمُسَبَّبِ بِالسَّبَبِ.

الْحَقُّ عِنْدَ عُلَمَاءِ الأُصُولِ:

3 - الْمُرَادُ بِالْحَقِّ عِنْدَ عُلَمَاءِ أُصُولِ الْفِقْهِ:

اتَّجَهَ عُلَمَاءُ الأُصُولِ الَّذِينَ ذَكَرُوا الْحَقَّ اتِّجَاهَيْنِ:

الاِتِّجَاهُ الأَوَّلُ: أَنَّ الْحَـقَّ هُـوَ الْحُكْمُ، وَهُـوَ خِطَـابُ اللَّهِ تَعَالَى الْمُتَعَلِّقُ بِأَفْعَالِ الْمُكَلَّفِينَ بِالاِقْتِضَاءِ أَوِ التَّخْيِيرِ أَوِ الْوَضْعِ.

قَالَ فَخْـرُ الإِسْـلاَمِ الْبَـزْدَوِيُّ[3] أَمَّا الأَحْكَـامُ فَـأَنْوَاعٌ: الأَوَّلُ: حُقُوقُ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ خَالِصَةً.

وَالثَّانِي: حُقُوقُ الْعِبَادِ خَالِصَةً.

---

1 () أعلام المـوقعين 1 /ـ 108 وشـرح المنـار وحواشـيه ص886، وتيسير التحرير 2 / 174 ـ 181.

2 () التعريفات للجرجاني.

3 () كشف الأسرار 4 / 134، 135.

وَالثَّالِثُ: مَـا اجْتَمَـعَ فِيـهِ الْحَقَّانِ، وَحَـقُّ اللَّهِ تَعَـالَى غَالِبٌ.

وَالرَّابِعُ: مَا اجْتَمَعَا مَعًا وَحَقُّ الْعَبْدِ فِيهِ غَالِبٌ.

ثُمَّ قَـالَ عَلاَءُ الـدِّينِ الْبُخَـارِيُّ فِي شَـرْحِهِ: قَـالَ أَبُـو الْقَاسِمِ - - فِي أُصُـولِ الْفِقْـهِ: الْحَـقُّ: الْمَوْجُـودُ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ الَّذِي لاَ رَيْبَ فِي وُجُودِهِ، وَمِنْهُ: «السِّحْرُ حَقٌّ، وَالْعَيْنُ حَقٌّ»، أَيْ مَوْجُودٌ بِـأَثَرِهِ، وَهَـذَا الـدِّينُ حَـقٌّ، أَيْ مَوْجُودٌ صُـورَةً وَمَعْنًى، وَلِفُلاَنٍ حَـقٌّ فِي ذِمَّةِ فُلاَنٍ، أَيْ شَيْءٌ مَوْجُودٌ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ.

وَقَالَ أَيْضًا: حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى: مَا يَتَعَلَّقُ بِهِ النَّفْعُ الْعَامُّ لِلْعَالَمِ، فَلاَ يَخْتَصُّ بِهِ أَحَدٌ.

وَيُنْسَـبُ إلَى اللَّهِ تَعَـالَى تَعْظِيمًـا، أَوْ لِئَلاَّ يَخْتَصَّ بِـهِ أَحَـدٌ مِنَ الْجَبَـابِرَةِ، مِثْـلُ: حُرْمَـةِ الْبَيْتِ الَّذِي يَتَعَلَّقُ بِـهِ مَصْلَحَةُ الْعَالَمِ، بِاتِّخَاذِهِ قِبْلَةً لِصَلَوَاتِهِمْ، وَمَثَابَةً لَهُمْ.

وَكَحُرْمَةِ الزِّنَى لِمَا يَتَعَلَّقُ بِهَـا مِنْ عُمُـومِ النَّفْـعِ فِي سَلاَمَةِ الأَنْسَابِ، وَصِيَانَةِ الْفِرَاشِ، وَإِنَّمَا الْحَـقُّ يُنْسَـبُ إلَيْهِ تَعَالَى تَعْظِيمًا، لأَنَّهُ يَتَعَالَى عَنْ أَنْ يَنْتَفِـعَ بِشَـيْءٍ، فَلاَ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ شَيْءٌ حَقًّا لَهُ بِهَذَا الْوَجْهِ.

وَلاَ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ حَقًّا لَهُ بِجِهَـةِ التَّخْلِيـقِ، لأَنَّ الْكُـلَّ سَوَاءٌ فِي ذَلِكَ.

بَلِ الإِضَافَةُ

إِلَيْهِ لِتَشْرِيفِ مَا عَظُمَ خَطَرُهُ، وَقَوِيَ نَفْعُهُ، وَشَاعَ فَضْلُهُ، بِأَنْ يَنْتَفِعَ بِهِ النَّاسُ كَافَّةً.

وَحَقُّ الْعَبْدِ: مَا يَتَعَلَّقُ بِهِ مَصْلَحَةٌ خَاصَّةٌ لَهُ، مِثْلُ: حُرْمَةِ مَالِهِ، فَإِنَّهَا حَقُّ الْعَبْدِ، لِيَتَعَلَّقَ صِيَانَةُ مَالِهِ بِهَا.

فَلِهَذَا يُبَاحُ مَالُ الْغَيْرِ بِإِبَاحَةِ الْمَالِكِ، وَلاَ يُبَاحُ الزِّنَى بِإِبَاحَةِ الْمَرْأَةِ، وَلاَ بِإِبَاحَةِ أَهْلِهَا.

وَقَالَ صَاحِبُ تَيْسِيرِ التَّحْرِيرِ: وَيَرِدُ عَلَيْهِ الصَّلاَةُ وَالصَّوْمُ وَالْحَجُّ، وَالْحَقُّ أَنْ يُقَالَ: يَعْنِي بِحَقِّ اللَّهِ مَا يَكُونُ الْمُسْتَحِقُّ هُوَ اللَّهَ، وَبِحَقِّ الْعَبْدِ مَا يَكُونُ الْمُسْتَحِقُّ هُوَ الْعَبْدَ[1].

وَقَالَ الْكِنْدِيُّ: الْحَقُّ: الْمَوْجُودُ، وَالْمُرَادُ بِهِ هُنَا: حُكْمٌ يَثْبُتُ[2].

وَقَالَ الْقَرَافِيُّ: حَقُّ اللَّهِ: أَمْرُهُ وَنَهْيُهُ.

وَحَقُّ الْعَبْدِ: مَصَالِحُهُ.

وَالتَّكَالِيفُ عَلَى ثَلاَثَةِ أَقْسَامٍ: الأَوَّلُ: حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى فَقَطْ، كَالإِيمَانِ وَتَحْرِيمِ الْكُفْرِ.

وَالثَّانِي: حَقُّ الْعِبَادِ فَقَطْ، كَالدُّيُونِ وَالأَثْمَانِ.

وَالثَّالِثُ: قِسْمٌ اخْتُلِفَ فِيهِ، هَلْ يَغْلِبُ فِيهِ حَقُّ اللَّهِ، أَوْ يَغْلِبُ فِيهِ حَقُّ الْعَبْدِ، كَحَدِّ الْقَذْفِ، وَنَعْنِي بِحَقِّ الْعَبْدِ الْمَحْضِ: أَنَّهُ لَوْ أَسْقَطَهُ لَسَقَطَ، وَإِلاَّ فَمَا مِنْ حَقٍّ لِلْعَبْدِ إِلاَّ وَفِيهِ

1 () تيسير التحرير 2 / 174.
2 () حاشية قمر الأقمار على كتاب نور الأنوار، شرح المنار2 / 216.

حَـقٌّ لِلَّهِ تَعَـالَى، وَهُـوَ أَمْـرُهُ بِإِيصَـالِ ذَلِـكَ الْحَـقِّ إِلَى مُسْتَحِقِّهِ[1].

ثُمَّ قَالَ: مَا تَقَدَّمَ مِنْ أَنَّ حَقَّ اللَّهِ تَعَالَى أَمْرُهُ وَنَهْيُهُ، مُشْكِلٌ بِمَا فِي الْحَدِيثِ الصَّحِيحِ عَنْ رَسُـولِ اللَّهِ أَنَّهُ قَـالَ: «فَـإِنَّ حَـقَّ اللَّهِ عَلَى الْعِبَـادِ أَنْ يَعْبُـدُوهُ وَلاَ يُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا»[2] فَيَقْتَضِي أَنَّ حَقَّ اللَّهِ تَعَـالَى عَلَى الْعِبَادِ نَفْسُ الْفِعْلِ، لاَ الأَمْرُ بِهِ، وَهُـوَ خِلاَفُ مَـا نَقَلْتُـهُ قَبْلَ هَذَا.

وَالظَّاهِرُ أَنَّ الْحَـــدِيثَ مُئَوَّلٌ، وَأَنَّهُ مِنْ بَـــابِ إِطْلاَقِ الأَمْرِ عَلَى مُتَعَلِّقِهِ الَّذِي هُوَ الْفِعْلُ، فَظَـاهِرُهُ مُعَـارِضٌ لِمَا حَـرَّرَهُ الْعُلَمَـاءُ مِنْ حَـقِّ اللَّهِ تَعَـالَى، وَلاَ يُفْهَمُ مِنْ قَوْلِنَـا: الصَّـلاَةُ حَـقُّ اللَّهِ تَعَـالَى إِلاَّ أَمْـرُهُ بِهَـا، إِذْ لَـوْ فَرَضْـنَا أَنَّهُ غَيْـرُ مَـأْمُورٍ بِهَـا لَمْ يَصْـدُقْ أَنَّهَـا حَـقُّ اللَّهِ تَعَالَى، فَنَجْزِمُ بِأَنَّ الْحَـقَّ هُـوَ نَفْسُ الأَمْـرِ، لاَ الْفِعْـلُ، وَمَا وَقَعَ مِنْ ذَلِكَ مُئَوَّلٌ.[3]

الاِتِّجَاهُ الثَّانِي:

4 - الْحَقُّ هُوَ الْفِعْلُ: ذَكَرَ سَعْدٌ التَّفْتَازَانِيُّ أَنَّ الْحَقَّ هُوَ الْفِعْلُ فَقَالَ: الْمَحْكُومُ بِهِ (وَهُوَ

---

1 () الفروق 1 /ـ 140 ـ 142 الفـرق الثـاني والعشـرين بين قاعـدة حقوق الله تعالى وقاعدة حقوق الآدميين.

2 () حـديث: «حـق اللـه على العبـاد أن يعبـدوه...» أخرجـه البخـاري (الفتح 10 / 397 ـ 398 ط السلفية) ومسلم (1 / 58 ـ ط الحلبي) من حديث معاذ بن جبل.

3 () المرجع السابق.

مَا يُسَـمِّيهِ بَعْضُـهُمُ الْمَحْكُـومَ فِيـهِ) هُـوَ الْفِعْـلُ الَّذِي تَعَلَّقَ بِهِ خِطَابُ الشَّارِعِ.

فَلاَ بُدَّ مِنْ تَحَقُّقِـهِ حِسًّـا، أَيْ مِنْ وُجُـودِهِ فِي الْوَاقِـعِ، بِحَيْثُ يُـدْرَكُ بِـالْحِسِّ أَوْ بِالْعَقْـلِ، إِذِ الْخِطَـابُ لاَ يَتَعَلَّقُ بِمَا لاَ يَكُونُ لَهُ وُجُودٌ أَصْلاً.

وَأَكَّدَ صَاحِبُ تَهْـذِيبِ الْفُـرُوقِ أَنَّ الْحَـقَّ هُـوَ الْفِعْـلُ، فَقَالَ:[1] حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى: هُوَ مُتَعَلَّقُ أَمْرِهِ وَنَهْيِـهِ، الَّذِي هُـوَ عَيْنُ عِبَادَتِـهِ، لاَ نَفْسُ أَمْـرِهِ وَنَهْيِـهِ الْمُتَعَلِّقُ بِهَـا، لِأَمْرَيْنِ:

الأَوَّلُ: : وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالإِنْسَ إِلاَّ لِيَعْبُـدُونِ[2] وَقَوْلُ الرَّسُولِ : «حَقُّ اللَّهِ عَلَى الْعِبَادِ أَنْ يَعْبُـدُوهُ وَلاَ يُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا».

الثَّانِي: أَنَّ الْحَــقَّ مَعْنَــاهُ: اللاَّزِمُ لَــهُ عَلَى عِبَــادِهِ، وَاللاَّزِمُ عَلَى الْعِبَادِ لاَ بُدَّ أَنْ يَكُونَ مُكْتَسَبًا لَهُمْ، وَكَيْفَ يَصِـحُّ أَنْ يَتَعَلَّقَ الْكَسْـبُ بِـأَمْرِهِ وَنَهْيِـهِ، وَهُـوَ كَلاَمُـهُ، وَكَلاَمُهُ صِفَتُهُ الْقَدِيمَةُ.

وَحَقُّ الْعَبْدِ ثَلاَثَةُ أَقْسَامٍ: الأَوَّلُ: حَقُّهُ عَلَى اللَّهِ، وَهُوَ مَلْـزُومُ عِبَادَتِـهِ إِيَّاهُ بِوَعْـدِهِ، وَهُـوَ أَنْ يُدْخِلَـهُ الْجَنَّةَ، وَيُخَلِّصَهُ مِنَ النَّارِ.

---

1 () تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية 1 / 157.
2 () سورة الذاريات / 56.

وَالثَّانِي: حَقُّهُ فِي الْجُمْلَةِ، وَهُوَ الأَمْرُ الَّذِي تَسْتَقِيمُ بِهِ أُولاَهُ وَأُخْرَاهُ مِنْ مَصَالِحِهِ.

وَالثَّالِثُ: حَقُّهُ عَلَى غَيْرِهِ

مِنَ الْعِبَادِ، وَهُوَ مَا لَهُ عَلَيْهِمْ مِنَ الذِّمَمِ وَالْمَظَالِمِ.

وَفِي هَذَا تَأْيِيدٌ لاِبْنِ الشَّاطِّ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ حَيْثُ قَالَ: الْحَقُّ وَالصَّوَابُ مَا اقْتَضَاهُ ظَاهِرُ الْحَدِيثِ، مِنْ أَنَّ الْحَقَّ هُوَ عَيْنُ الْعِبَادَةِ.

لاَ الأَمْرُ الْمُتَعَلِّقُ بِهَا.

5 - وَقَسَّمَ ابْنُ رَجَبٍ حُقُوقَ الْعِبَادِ إِلَى خَمْسَةِ أَقْسَامٍ:

1 - حَقُّ الْمِلْكِ

2 - حَقُّ التَّمَلُّكِ كَحَقِّ الْوَالِدِ فِي مَالِ وَلَدِهِ وَحَقِّ الشَّفِيعِ فِي الشُّفْعَةِ.

3 - حَقُّ الاِنْتِفَاعِ كَوَضْعِ الْجَارِ خَشَبَةً عَلَى جِدَارِ جَارِهِ إِذَا لَمْ يَضُرَّهُ.

4 - حَقُّ الاِخْتِصَاصِ وَهُوَ عِبَارَةٌ عَمَّا يُخْتَصُّ مُسْتَحِقُّهُ بِالاِنْتِفَاعِ بِهِ وَلاَ يَمْلِكُ أَحَدٌ مُزَاحَمَتَهُ فِيهِ، وَهُوَ غَيْرُ قَابِلٍ لِلشُّمُولِ وَالْمُعَاوَضَاتِ مِثْلُ مَرَافِقِ الأَسْوَاقِ، وَالْجُلُوسِ فِي الْمَسَاجِدِ.

5 - حَقُّ التَّعَلُّقِ لاِسْتِيفَاءِ الْحَقِّ مِثْلُ تَعَلُّقِ حَقِّ الْمُرْتَهِنِ بِالرَّهْنِ.[1]

---

1 () قواعد ابن رجب / 188 ـ 195، وانظر الدرر شرح الغرر لملا خسرو 2 / 144.

الْمُرَادُ بِالْحَقِّ عِنْدَ الْفُقَهَاءِ:

6 - الْمُرَادُ بِالْحَقِّ غَالِبًا عِنْدَ الْفُقَهَاءِ: مَا يَسْتَحِقُّهُ الرَّجُلُ[1].

وَإِطْلاَقَاتُ الْفُقَهَاءِ لِلْحَقِّ كَانَتْ مُخْتَلِفَةً وَمُتَعَدِّدَةً، مِنْهَا:

1 - إِطْلاَقُ الْحَقِّ عَلَى مَا يَشْمَلِ الْحُقُوقَ الْمَالِيَّةَ وَغَيْرَ الْمَالِيَّةِ، مِثْلُ قَوْلِهِمْ: مَنْ بَاعَ بِثَمَنٍ حَالٍّ ثُمَّ أَجَّلَهُ صَحَّ، لأَِنَّهُ حَقُّهُ، أَلاَ تَرَى أَنَّهُ يَمْلِكُ إِسْقَاطَهُ، فَيَمْلِكُ تَأْجِيلَهُ.

2 - الاِلْتِزَامَاتُ الَّتِي تَتَرَتَّبُ عَلَى الْعَقْدِ - غَيْرُ حُكْمِهِ - وَتَتَّصِلُ بِتَنْفِيذِ أَحْكَامِهِ.

مِثْلُ: تَسْلِيمِ الثَّمَنِ الْحَالِّ أَوَّلاً ثُمَّ تَسْلِيمُ الْمَبِيعِ، وَذَلِكَ فِي قَوْلِهِمْ: وَمَنْ بَاعَ سِلْعَةً بِثَمَنٍ سَلَّمَهُ أَوَّلاً، تَحْقِيقًا لِلْمُسَاوَاةِ بَيْنَ الْمُتَعَاقِدَيْنِ، لأَِنَّ الْمَبِيعَ يَتَعَيَّنُ بِالتَّعْيِينِ، وَالثَّمَنُ لاَ يَتَعَيَّنُ إِلاَّ بِالْقَبْضِ، فَلِهَذَا اشْتُرِطَ تَسْلِيمُهُ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ الثَّمَنُ مُؤَجَّلاً، لأَِنَّهُ أَسْقَطَ حَقَّهُ بِالتَّأْجِيلِ، فَلاَ يَسْقُطُ حَقُّ الآْخَرِ[2].

3 - الأَْرْزَاقُ الَّتِي تُمْنَحُ لِلْقُضَاةِ وَالْفُقَهَاءِ وَغَيْرِهِمْ مِنْ بَيْتِ مَالِ الْمُسْلِمِينَ، مِثْلُ قَوْلِ ابْنِ نُجَيْمٍ: مَنْ لَهُ حَقٌّ فِي دِيوَانِ الْخَرَاجِ كَالْمُقَاتِلَةِ وَالْعُلَمَاءِ وَطَلَبَتِهِمْ

---

[1] () البحر الرائق 6 / 148.

[2] () الاختيار لتعليل المختار لابن مودود الموصلي الحنفي ــ تحقيق وتعليق الدكتور محمد طموم 2 / 12، 14.

وَالْمُفْتِينَ وَالْفُقَهَاءِ يُفْرَضُ لأَوْلاَدِهِمْ تَبَعًا، وَلاَ يَسْـقُطُ بِمَوْتِ الأَصْلِ تَرْغِيبًا[1].

4 - مَرَافِـقُ الْعَقَـارِ، مِثْـلُ: حَـقِّ الطَّرِيـقِ، وَحَـقِّ الْمَسِيلِ، وَحَقِّ الشُّرْبِ.

5 - الْحُقُوقُ الْمُجَرَّدَةُ، وَهِيَ الْمُبَاحَـاتُ، مِثْـلُ: حَـقِّ التَّمَلُّكِ، وَحَقِّ الْخِيَارِ لِلْبَائِعِ أَوْ لِلْمُشْتَرِي، وَحَقِّ الطَّلاَقِ لِلزَّوْجِ.

مَصْدَرُ الْحَقِّ:

7 - مَصْدَرُ الْحَقِّ هُوَ اللَّهُ تَعَالَى لِتَنْظِيمِ حَيَاةِ الْخَلْقِ، حَتَّى يَكُونُوا سُعَدَاءَ فِي الدُّنْيَا وَالآخِرَةِ.

وَكَـانَ يُمْكِنُ أَلاَّ يَجْعَـلَ اللَّهُ لِلْعَبْـدِ حَقًّا أَصْـلاً، وَلَكِنَّهُ تَفَضَّلَ عَلَى عِبَادِهِ فَجَعَلَ لِلشَّـخْصِ حُقُوقًـا تُـؤَدَّى لَـهُ، وَكَلَّفَهُ بِـأَدَاءِ حُقُـوقٍ لِلَّهِ تَعَـالَى وَلِلآخَـرِينَ، ثُمَّ أَعْلَمَـهُ وَبَلَّغَهُ مَـا لَـهُ مِنْ حُقُـوقٍ، وَمَـا عَلَيْـهِ مِنْ وَاجِبَـاتٍ عَنْ طَرِيــقِ الشَّــرَائِعِ السَّــمَاوِيَّةِ الَّتِي خُتِمَتْ بِالشَّــرِيعَةِ الإِسْـلاَمِيَّةِ فَكَـانَتْ نَاسِـخَةً لِمَـا قَبْلَهَـا وَعَامَّةً لِجَمِيـعِ الْخَلْقِ.

فَمَا أَثْبَتَتْهُ الشَّـرِيعَةُ الإِسْـلاَمِيَّةُ حَقًّا فَهُـوَ حَـقٌّ، وَمَـا عَدَاهُ فَلَيْسَ بِحَقٍّ، فَالْحَاكِمُ هُوَ اللَّهُ تَعَالَى قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَــلَّ ﴿إِنِ الْحُكْمُ إِلاَّ لِلَّهِ﴾[2] وَعَلَى ذَلِــكَ إِجْمَــاعُ

[1] () الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 121 تحقيق وتعليق عبـد العزيـز محمد الوكيل طبعة الحلبي بالقاهرة 1387 هـ ـ 1968 م.

[2] () سورة الأنعام / 57.

الْمُسْلِمِينَ، وَالْحُقُوقُ هِيَ أَثَرُ خِطَـابِ الشَّـرْعِ عَلَى مَـا تَقَـدَّمَ، قَـالَ الشَّـاطِبِيُّ[1] إِنَّ كُـلَّ حُكْمٍ شَـرْعِيٍّ لَيْسَ بِخَالٍ عَنْ حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى، وَهُوَ جِهَـةُ التَّعَبُّدِ، فَـإِنَّ حَـقَّ اللَّهِ عَلَى الْعِبَـادِ أَنْ يَعْبُـدُوهُ وَلاَ يُشْـرِكُوا بِـهِ شَـيْئًا، وَعِبَادَتُهُ امْتِثَالُ أَوَامِرِهِ، وَاجْتِنَابُ نَوَاهِيهِ بِإِطْلاَقٍ.

فَـإِنْ جَـاءَ مَـا ظَـاهِرُهُ أَنَّهُ حَـقٌّ لِلْعَبْـدِ مُجَـرَّدًا فَلَيْسَ كَـذَلِكَ بِـإِطْلاَقٍ، بَـلْ جَـاءَ عَلَى تَغْلِيبِ حَـقِّ الْعَبْـدِ فِي الأَحْكَامِ الدُّنْيَوِيَّةِ.

كَمَا أَنَّ كُلَّ حُكْمٍ شَرْعِيٍّ فَفِيهِ حَقٌّ لِلْعِبَادِ، إِمَّا عَـاجِلاً وَإِمَّا آجِلاً، بِنَاءً عَلَى أَنَّ الشَّرِيعَةَ إِنَّمَا وُضِـعَتْ لِمَصَـالِحِ الْعِبَادِ، رُوِيَ عَنْ مُعَـاذٍ - - قَـالَ: «فَقَـالَ رَسُـولُ اللَّهِ : يَا مُعَاذُ، هَلْ تَـدْرِي حَـقَّ اللَّهِ عَلَى عِبَـادِهِ، وَمَـا حَـقُّ الْعِبَادِ عَلَى اللَّهِ؟ قُلْتُ: اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَعْلَمُ، قَالَ: فَـإِنَّ حَقَّ اللَّهِ عَلَى الْعِبَادِ أَنْ يَعْبُدُوهُ وَلاَ يُشْـرِكُوا بِـهِ شَـيْئًا، وَحَـقُّ الْعِبَـادِ عَلَى اللَّهِ أَلاَّ يُعَـذِّبَ مَنْ لاَ يُشْـرِكُ بِـهِ شَيْئًا»[2].

ثُمَّ ذَكَرَ الشَّاطِبِيُّ أَنَّ كُلَّ الْحُقُوقِ حَتَّى حَقَّ الْعَبْدِ هُوَ حَقٌّ لِلَّهِ وَحْدَهُ بَادِئَ ذِي بَـدْءٍ، فَقَـالَ: كُـلُّ تَكْلِيـفٍ حَـقٌّ اللَّهِ، فَإِنَّ مَا هُوَ لِلَّهِ فَهُوَ لِلَّهِ، وَمَـا كَـانَ لِلْعَبْـدِ فَرَاجِـعٌ إِلَى اللَّهِ مِنْ وَجْهَيْنِ:

---

[1] () الموافقات في أصول الشريعة 2 / 317 وما بعدها.:

[2] () حديث: «فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم يا معاذ هل تدري حق الله...» تقدم تخريجه ف / 3.

أ - مِنْ جِهَةِ حَقِّ اللَّهِ فِيهِ.

ب - وَمِنْ جِهَةِ كَوْنِ حَقِّ الْعَبْدِ مِنْ حُقُوقِ اللَّهِ، إِذْ كَانَ لِلَّهِ أَلاَّ يَجْعَلَ لِلْعَبْدِ حَقًّا أَصْلاً، إِذِ الأَشْيَاءُ كُلُّهَا بِالنِّسْبَةِ إِلَى وَضْعِهَا الأَوَّلِ مُتَسَاوِيَةٌ، لاَ قَضَاءَ لِلْعَقْلِ فِيهَا بِحُسْنٍ وَلاَ قُبْحٍ، فَإِذَنْ كَوْنُ الْمَصْلَحَةِ مَصْلَحَةً هُوَ مِنْ قِبَلِ الشَّارِعِ، بِحَيْثُ يُصَدِّقُهُ الْعَقْلُ، وَتَطْمَئِنُّ إِلَيْهِ النَّفْسُ[1].

8 - أَرْكَانُ الْحَقِّ هِيَ:

أ - صَاحِبُ الْحَقِّ، وَهُوَ فِي حُقُوقِ الْعِبَادِ الشَّخْصُ الَّذِي ثَبَتَ لَهُ الْحَقُّ، كَالزَّوْجِ بِاعْتِبَارِهِ صَاحِبَ حَقٍّ عَلَى الزَّوْجَةِ بِالنِّسْبَةِ لِطَاعَتِهِ.

أَمَّا فِي حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى كَالصَّلاَةِ وَالصَّوْمِ فَإِنَّ صَاحِبَ الْحَقِّ فِيهَا هُوَ اللَّهُ تَعَالَى وَحْدَهُ وَلاَ يُشَارِكُهُ فِي هَذَا الْحَقِّ أَحَدٌ غَيْرَهُ، وَلِذَا لاَ يَمْلِكُ أَحَدٌ إِسْقَاطَ حَقِّهِ تَعَالَى.

ب - مَنْ عَلَيْهِ الْحَقُّ، وَهُوَ الشَّخْصُ الْمُكَلَّفُ بِالأَدَاءِ، فَإِذَا كَانَ صَاحِبُ الْحَقِّ هُوَ اللَّهَ تَعَالَى، فَيَكُونُ الْمُكَلَّفُ بِأَدَاءِ الْحَقِّ هُوَ مَنْ عَلَيْهِ هَذَا الْحَقُّ، سَوَاءٌ أَكَانَ فَرْدًا كَمَا فِي فَرْضِ الْعَيْنِ، أَمْ جَمَاعَةً كَمَا فِي فَرْضِ الْكِفَايَةِ مَثَلاً.

[1] () الموافقات 2 / 317 وما بعدها.

ج - مَحِـلُّ الْحَـقِّ أَيْ الشَّـيْءُ الْمُسْـتَحَقُّ، كَـالْفَرَائِضِ الْخَمْسِ فِي حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى.

وَالْمَالُ حَقِيقَةٌ، كَالْقَدْرِ الْمَقْبُـوضِ مِنَ الْمَهْـرِ، وَهُـوَ مُعَجَّلُ الصَّـدَاقِ أَوْ حُكْمًـا، كَالْقَـدْرِ الْمُـؤَخَّرِ مِنَ الْمَهْـرِ لِأَقْرَبِ الأَجَلَيْنِ، وَكَذَا سَائِرُ الدُّيُونِ.

وَالاِنْتِفَاعُ، كَحِلِّ الاِسْتِمْتَاعِ بِعَقْدِ الزَّوَاجِ.

وَالْعَمَـلُ، مِثْـلُ: مَـا تَقُـومُ بِـهِ الزَّوْجَـةُ مِنْ أَعْمَـالٍ، وَتَمْكِينِ الزَّوْجِ مِنْ نَفْسِهَا.

وَالاِمْتِنَـاعُ عَنْ عَمَـلٍ، مِثْـلُ: عَـدَمِ فِعْـلِ الزَّوْجَـةِ مَـا يُغْضِبُ اللَّهَ أَوْ يُغْضِبُ الزَّوْجَ.

وَيُشْـتَرَطُ فِي الشَّـيْءِ الْمُسْـتَحَقِّ لِصَـاحِبِ الْحَـقِّ أَنْ يَكُـونَ غَيْـرَ مَمْنُـوعٍ شَـرْعًا، لِأَنَّ الأَصْـلَ فِي الأَشْـيَاءِ الإِبَاحَةُ شَرْعًا إِلاَّ مَا نَهَى الشَّرْعُ عَنْهُ، فَإِذَا كَانَ الشَّيْءُ غَيْرَ مَشْرُوعٍ فَلاَ يَكُونُ حَقًّا،

وَلَيْسَ لِصَاحِبِ الْحَقِّ الْمُطَالَبَةُ بِمَا هُـوَ غَيْـرُ مَشْـرُوعٍ، مِثْـلُ: تَمْكِينِ الـزَّوْجِ مِنَ الاِسْـتِمْتَاعِ بِزَوْجَتِـهِ فَإِنَّهُ حَـقٌّ مَشْـرُوعٌ، وَلَكِنَّهُ لَيْسَ مَشْـرُوعًا دَائِمًـا فِي كُـلِّ وَقْتٍ، لِأَنَّهُ لَيْسَ مَشْرُوعًا فِي حَالِ الْحَيْضِ، قَالَ اللَّهُ تَعَـالَى:

﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزَلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ وَلاَ تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ فَـإِذَا تَطَهَّرْنَ

فَــأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَــرَكُمْ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ﴾[1].

أَقْسَامُ الْحَقِّ:

9 - يُقَسَّـمُ الْحَـقُّ إِلَى تَقْسِـيمَاتٍ عِـدَّةٍ بِاعْتِبَـارَاتٍ مُخْتَلِفَةٍ.

بِاعْتِبَــارِ اللُّزُومِ وَعَدَمِــهِ، بِاعْتِبَــارِ عُمُــومِ النَّفْــعِ وَخُصُوصِهِ، وَبِاعْتِبَارِ وُجُودِ حَقِّ الْعَبْـدِ وَعَدَمِـهِ، بِاعْتِبَـارِ إِسْقَاطِ الْعَبْدِ لِلْحَقِّ وَعَدَمِ قُدْرَتِهِ عَلَى إِسْـقَاطِ الْحَـقِّ، وَبِاعْتِبَارِ إِسْقَاطِ الْإِسْـلاَمِ لِلْحَـقِّ وَعَـدَمِ إِسْـقَاطِهِ لَـهُ، وَبِاعْتِبَارِ مَعْقُولِيَّةِ الْمَعْنَى وَعَـدَمِ مَعْقُولِيَّتِـهِ، وَبِاعْتِبَـارِ عَـدَمِ خُلُـوِّ كُـلِّ حَـقٍّ مِنْ حَـقٍّ لِلَّهِ تَعَـالَى وَحَـقٍّ لِلْعَبْـدِ، وَبِاعْتِبَــارِ الْعِبَــادَاتِ وَالْعَــادَاتِ، وَبِاعْتِبَــارِ الْحَـقِّ التَّامِّ وَالْحَقِّ الْمُخَفَّفِ، وَبِاعْتِبَارِ الْحَقِّ الْمُحَدَّدِ وَغَيْرِ الْمُحَـدَّدِ، وَبِاعْتِبَــارِ الْحَــقِّ الْمُعَيَّنِ وَالْمُخَيَّرِ، وَبِاعْتِبَــارِ الْحَــقِّ الْمُطْلَقِ وَالْمُقَيَّدِ، وَبِاعْتِبَارِ الْحَقِّ الْعَيْنِيِّ وَالْكِفَائِيِّ، وَبِاعْتِبَارِ مَا يُورَثُ مِنَ الْحُقُوقِ وَمَا لاَ يُورَثُ، وَبِاعْتِبَارِ الْحَقِّ الْمَـالِيِّ وَغَيْـرِ الْمَـالِيِّ، وَبِاعْتِبَـارِ الْحَـقِّ الـدِّيَانِيِّ وَالْقَضَائِيِّ، أَوِ الدُّنْيَوِيِّ وَالْأُخْرَوِيِّ، وَغَيْرِ ذَلِكَ.

---

[1] () سورة البقرة / 222.

وَمَرْجِـعُ هَـذِهِ التَّقْسِـيمَاتِ، إِمَّا بِـالنَّظَرِ إِلَى صَـاحِبِ الْحَقِّ، أَوْ بِالنَّظَرِ إِلَى مَنْ عَلَيْـهِ الْحَـقُّ، أَوْ بِـالنَّظَرِ إِلَى الشَّيْءِ الْمُسْتَحَقِّ، أَوْ بِالنَّظَرِ إِلَى مَا يَتَعَلَّقُ بِهِ الْحَقُّ.[2]

أَوَّلاً: بِاعْتِبَارِ اللُّزُومِ وَعَدَمِهِ:

10 - يُقَسَّـمُ الْحَـقُّ فِي الشَّـرِيعَةِ الإِسْـلاَمِيَّةِ إِلَى قِسْمَيْنِ: لاَزِمٌ، وَجَائِزٌ بِمَعْنَى أَنَّهُ غَيْرُ لاَزِمٍ[2].

النَّوْعُ الأَوَّلُ: الْحَـقُّ اللاَّزِمُ، وَهُـوَ الْحَـقُّ الَّذِي يُقَـرِّرُهُ الشَّرْعُ عَلَى جِهَةِ الْحَتْمِ، فَإِذَا قَرَّرَهُ الشَّـرْعُ أَوْجَـدَ فِي مُقَابِلِهِ وَاجِبًـا، وَقَـرَّرَ هَـذَا الْـوَاجِبَ عَلَى الآْخَـرِينَ فِي نَفْسِ الْوَقْتِ، فَالْحَقُّ وَالْوَاجِبُ فِي الْمُقَابِلِ قَـدْ وُجِـدَا فِي وَقْتٍ وَاحِدٍ، دُونَ تَخَلُّفِ أَحَدِهِمَا عَنِ الآْخَـرِ، فَهُمَـا مُتَلاَزِمَـانِ وَإِنِ اخْتَلَـفَ مَعْنَى كُـلِّ وَاحِـدٍ مِنْهُمَـا عَنِ الآْخَرِ، كَحَقِّ الْمِلْكِ فَإِنَّهُ يَجِبُ، فَمِثْلاً: حَـقُّ الْحَيَـاةِ حَـقٌّ لِكُلِّ شَخْصٍ، وَيَجِبُ عَلَى الآْخَرِينَ - أَفْـرَادًا وَمُجْتَمَعًـا - أَنْ يَحْتَرِمُوا هَذَا الْحَقَّ، وَلاَ يَجُوزُ لَهُمُ الاِعْتِدَاءُ عَلَيْهِ، أَوْ حِرْمَانُـهُ مِنْـهُ، وَكَـذَلِكَ حَـقُّ الْحُرِّيَّةِ فَلاَ يُسْـتَعْبَدُ الْحُـرُّ، وَكَذَلِكَ حَقُّ الْمِلْكِ وَغَيْرُهُ مِنَ الْحُقُوقِ.

وَإِذَا كَـانَ لأَِصْـحَابِ هَـذِهِ الْحُقُـوقِ حَـقٌّ، وَيَجِبُ عَلَى الآْخَرِينَ عَدَمُ الاِعْتِدَاءِ عَلَيْهِ، فَإِنَّ لِهَؤُلاَءِ الآْخَـرِينَ حَقًّا فِي عَـدَمِ الإِْضْـرَارِ بِهِمْ عِنْـدَ اسْـتِعْمَالِ هَـذِهِ الْحُقُـوقِ وَالتَّمَتُّعِ بِهَا.

[2] () انظر كشف الأسرار 3 / 157.

[2] () الأحكام السلطانية للماوردي ص 243 و 244.

النَّوْعُ الثَّانِي: الْحَـقُّ الْجَـائِزُ، وَهُـوَ الْحَـقُّ الَّذِي يُقَـرِّرُهُ الشَّرْعُ مِنْ غَيْرِ حَتْمٍ، وَإِنَّمَا يُقَرِّرُهُ عَلَى جِهَـةِ النَّدْبِ أَوِ الإِبَاحَةِ.

مِثَالُهُ أَمْرُ الْمُحْتَسِبِ بِصَلاَةِ الْعِيدِ، قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: هَـلْ يَكُونُ الأَمْرُ بِهَـا مِنَ الْحُقُـوقِ اللاَّزِمَـةِ أَوْ مِنَ الْحُقُـوقِ الْجَـائِزَةِ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ مِنَ اخْتِلاَفِ أَصْحَابِ الشَّـافِعِيِّ فِيهَا، هَلْ هِيَ مَسْـنُونَةٌ أَوْ مِنْ فُـرُوضِ الْكِفَايَـةِ، فَـإِنْ قِيلَ: إِنَّهَا مَسْنُونَةٌ كَانَ الأَمْرُ بِهَا نَدْبًا، وَإِنْ قِيـلَ: إِنَّهَـا مِنْ فُرُوضِ الْكِفَايَةِ كَانَ الأَمْرُ بِهَا حَتْمًا[1].

ثَانِيًا: تَقْسِيمُ الْحُقُوقِ بِاعْتِبَارِ عُمُومِ النَّفْعِ وَخُصُوصِـهِ: [2]

11 - قَسَّمَ فُقَهَاءُ الْحَنَفِيَّةِ الْحُقُوقَ بِاعْتِبَـارِ عُمُـومِ النَّفْعِ وَخُصُوصِهِ إِلَى أَرْبَعَةِ أَقْسَامٍ:

حُقُوقُ اللَّهِ الْخَالِصَةُ، حُقُوقُ الْعِبَادِ الْخَالِصَةُ، مَا اجْتَمَعَ فِيهِ حَقُّ اللَّهِ وَحَقُّ الْعَبْـدِ لَكِنْ حَـقُّ اللَّهِ غَـالِبٌ، وَمَـا اجْتَمَـعَ فِيـهِ الْحَقَّانِ لَكِنْ حَـقُّ الْعَبْـدِ غَالِبٌ.

الْقَسَمُ الأَوَّلُ: حُقُوقُ اللَّهِ تَعَالَى الْخَالِصَةُ:

---

1 () الاختيار لتعليل المختار تحقيق الدكتور محمد طمـوم 1 / ـ 229، الهداية للمرغيناني 3 / 227 ـ 229، وفتح القدير لابن الهمام 2 / 85 ـ 87، الشـرح الصـغير للـدردير وشـرحه بلغـة السـالك لأقـرب المسالك للشيخ الصاوي 1 / ـ 248 طبعة الحلبي 1372 هــ ـ 1952 والمغني لابن قدامة 6 / 294 ـ 297.

2 () راجع كشـف الأسـرار 4 / ـ 134، ـ135، والتلـويح على التوضـيح لمتن التنقيح 1 / 150، 151 طبعة صبيح.

12 - حَـقُّ اللَّهِ تَعَـالَى: مَـا يَتَعَلَّقُ بِـهِ النَّفْـعُ الْعَـامُّ لِلْعَالَمِ، فَلاَ يُخْتَصُّ بِهِ أَحَدٌ، وَإِنَّمَا هُوَ عَائِدٌ عَلَى مَجْمُـوعِ الأَفْرَادِ وَالْجَمَاعَاتِ، وَإِنَّمَا يُنْسَـبُ هَـذَا الْحَـقُّ إِلَى اللَّهِ تَعَـالَى تَعْظِيمًـا، أَوْ لِئَلاَّ يُخْتَصَّ بِـهِ أَحَـدٌ مِنَ الْجَبَـابِرَةِ، كَحُرْمَةِ الْبَيْتِ الْحَـرَامِ الَّذِي يَتَعَلَّقُ بِـهِ مَصْلَـحَةُ الْعَـالَمِ، وَذَلِكَ بِاتِّخَاذِهِ قِبْلَةً لِصَـلَوَاتِهِمْ، وَمَثَابَـةً لَهُمْ، وَكَحُرْمَـةِ الـزِّنَى لِمَـا يَتَعَلَّقُ بِهَـا مِنْ عُمُـومِ النَّفْـعِ فِي سَـلاَمَةِ الأَنْسَابِ، وَصِيَانَةِ الْفِرَاشِ وَإِنَّمَا يُنْسَبُ الْحَقُّ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى تَعْظِيمًا، لأَنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ يَتَعَالَى عَنْ أَنْ يَنْتَفِعَ بِشَيْءٍ، فَلاَ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ شَيْءٌ حَقًّا لَـهُ بِهَـذَا الْوَجْـهِ، لأَنَّهُ بِاعْتِبَارِ التَّضَرُّرِ أَوِ الاِنْتِفَاعِ هُوَ مُتَعَالٍ عَنِ الْكُلِّ.

وَلاَ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ حَقًّا لَهُ بِجِهَـةِ التَّخْلِيـقِ، لأَنَّ الْكُـلَّ سَوَاءٌ فِي ذَلِكَ، بَـلِ الإِضَـافَةُ إِلَيْـهِ لِتَشْـرِيفِ مَـا عَظُمَ خَطَـرُهُ، وَقَـوِيَ نَفْعُـهُ، وَشَـاعَ فَضْـلُهُ، بِـأَنْ يَنْتَفِـعَ بِـهِ النَّاسُ كَافَّةً، فَبِاعْتِبَـــارِ التَّخْلِيـــقِ الْكُـــلُّ سَـــوَاءٌ فِي الإِضَافَةِ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى، قَالَ عَـزَّ وَجَـلَّ ﴿وَلِلَّهِ مَـا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الأَرْضِ﴾[1]

أَنْوَاعُ حُقُوقِ اللَّهِ الْخَالِصَةِ:

13 - حُقُوقُ اللَّهِ تَعَالَى الْخَالِصَةُ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ أَيْضًـا ثَمَانِيَةُ أَنْوَاعٍ:[2]

1 () سورة النجم / 31.

2 () كشف الأسرار 4 / 135.

أ - عِبَـادَةٌ خَالِصَـةٌ، مِثْـلُ: الْإِيمَـانِ، وَالصَّـلاَةِ، وَصَـوْمِ رَمَضَانَ، وَهِيَ وَاجِبَةٌ عَلَى الْمُكَلَّفِ الْبَالِغِ الْعَاقِلِ.

وَكَـذَلِكَ زَكَـاةُ الْمَـالِ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ - عِبَـادَةٌ خَالِصَـةٌ، لِأَنَّهَـا قُـرِنَتْ بِالصَّـلاَةِ وَالصَّـوْمِ وَعُـدَّتْ مِنْ أَرْكَـانِ الْإِسْـلاَمِ، قَـالَ ﷺ: «بُنِيَ الْإِسْـلاَمُ عَلَى خَمْسٍ: شَـهَادَةِ أَنْ لاَ إِلَـهَ إِلاَّ اللَّهُ وَأَنَّ مُحَمَّدًا رَسُـولَ اللَّهِ، وَإِقَـامِ الصَّلاَةِ، وَإِيتَاءِ الزَّكَاةِ، وَالْحَجِّ، وَصَوْمِ رَمَضَانَ»[1].

ب - عِبَادَةٌ فِيهَا مَعْنَى الْمَئُونَةِ، مِثْلُ: صَدَقَةِ الْفِطْـرِ، وَكَذَلِكَ زَكَاةُ الْمَالِ - عِنْدَ جُمْهُورِ الْفُقَهَاءِ[2].

وَالْمَئُونَةُ هِيَ الْوَظِيفَةُ الَّتِي تَعُودُ بِالنَّفْعِ الْعَامِّ عَلَى الْفُقَـرَاءِ وَالْمَسَـاكِينِ وَغَيْـرِهِمْ مِنَ الْمُسْـتَحِقِّينَ فِي قَوْلِهِ عَزَّ وَجَلَّ ﴿إِنَّمَـا الصَّـدَقَاتُ لِلْفُقَـرَاءِ وَالْمَسَـاكِينِ

1 () حديث: «بني الإسلام على خمس...» أخرجه البخاري (الفتح 1 / 49 ـ ط السلفية) ومسلم، (1 / 45 ـ ط الحلبي) من حديث عبد الله بن عمر.

2 () المئونة: الثقل، وفيها لغات: إحداهما على فعولة ـ بفتح الفاء وبهمزة مضمومة ـ والجمع مؤنات على لفظها، ومأنت القوم أمأنهم ـ مهموز بفتحتين. واللغة الثانية مؤنة ـ بهمزة ساكنة، قال الشاعر: أميرها مؤنته خفيفة، والجمع مؤن، مثل غرفة وغرف. والثالثة: مونة ـ بالواو ـ والجمع مون، مثل: سورة وسور، ويقال منها: مانه يمونه، من باب قال (المصباح المنير في غريب الشرح الكبير 2 / 806) مؤنة: اسم لما يتحمله الإنسان من ثقل النفقة التي ينفقها على من يليه من أهله وولده، وقال الكوفيون: المؤنة مفعلة وليست مفعولة. فبعضهم يذهب إلى أنها مأخوذة من الأون وهو الثقل: هو من الأين

=

وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَابْنِ السَّبِيلِ[1]

وَإِنَّمَا كَانَتْ صَدَقَةُ الْفِطْرِ فِيهَا مَعْنَى الْمَئُونَةِ، لِأَنَّهَا وَجَبَتْ عَلَى الْإِنْسَانِ بِسَبَبِ نَفْسِهِ وَبِسَبَبِ غَيْرِهِ، وَهُمُ الْأَشْخَاصُ الَّذِينَ يُمَوِّنُهُمْ وَيَلِي عَلَيْهِمْ.

وَلِكَوْنِهَا وَجَبَتْ عَلَى الْمُخْرِجِ بِسَبَبِ الْغَيْرِ لَمْ تَكُنْ عِبَادَةً خَالِصَةً، وَإِنَّمَا كَانَ فِيهَا مَعْنَى الْمَئُونَةِ، لِأَنَّ الْعِبَادَةَ الْخَالِصَةَ لاَ تَجِبُ بِسَبَبِ الْغَيْرِ[2].

أَمَّا زَكَاةُ الْمَالِ - عِنْدَ جُمْهُورِ الْفُقَهَاءِ - فَفِيهَا مَعْنَى الْمَئُونَةِ، لِأَنَّهَا وَجَبَتْ عَلَى الشَّخْصِ بِسَبَبٍ خَارِجٍ عَنْ ذَاتِهِ، وَهُوَ مَلَكِيَّتُهُ لِلْمَالِ الْمُسْتَوْفِي لِشُرُوطِ الزَّكَاةِ، وَشُكْرًا لِلَّهِ عَلَى بَقَائِهِ زَائِدًا عَنْ حَاجَتِهِ، وَعَدَمِ هَلاَكِهِ.

كَمَا أَنَّ كُلًّا مِنْ زَكَاةِ الْمَالِ وَصَدَقَةِ الْفِطْرِ مُسَاعِدَةٌ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ وَغَيْرِهِمْ مِنْ مَصَارِفِ الزَّكَاةِ.

ج - مَئُونَةٌ فِيهَا مَعْنَى الْعِبَادَةِ، مِثْلُ: زَكَاةِ الزُّرُوعِ وَالثِّمَارِ الْمُقَدَّرَةِ بِالْعُشْرِ أَوْ نِصْفِ الْعَشْرِ عَلَى الزَّارِعِ حَسَبَ شُرُوطِهَا.

وَإِنَّمَا كَانَتْ مَئُونَةً، لِأَنَّهَا وَظِيفَةٌ مُقَدَّرَةٌ شَرْعًا عَلَى نَمَاءِ الْأَرْضِ مِنَ الزُّرُوعِ وَالثِّمَارِ، وَتَجِبُ بِسَبَبِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا، اعْتِرَافًا بِفَضْلِ اللَّهِ تَعَالَى، لِأَنَّ اللَّهَ هُوَ

---

1 =(التعريفات لأبي الحسن علي بن محمد بن علي الجرجاني).
() سورة التوبة / 60.

2 () المئونة هي الأصل، والعبادة في هذا النوع تبع.

الْمُنْبِتُ وَالـرَّازِقُ، حَيْثُ قَـالَ عَــزَّ وَجَـلَّ ﴿أَمَّنْ خَلَــقَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ وَأَنْزَلَ لَكُمْ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً فَأَنْبَتْنَـا بِهِ حَدَائِقَ ذَاتَ بَهْجَةٍ مَا كَانَ لَكُمْ أَنْ تُنْبِتُوا شَجَرَهَا﴾[1].

وَإِنَّمَا كَانَ فِيهَا مَعْنَى الْعِبَادَةِ لِأُمُورٍ: مِنْهَا:

1 - أَنَّهَا وَجَبَتِ ابْتِدَاءً عَلَى الْمُسْلِمِ فَقَطْ، وَلَمْ تَجِبُ ابْتِدَاءً عَلَى غَيْرِ الْمُسْلِمِ مِنَ الزُّرَّاعِ، وَالْعِبَـادَةُ لاَ يُكَلَّفُ بِهَا غَيْرُ الْمُسْلِمِ.

2 - أَنَّهَا تُعْطَى لِفِئَاتٍ مُعَيَّنَةٍ مِمَّنْ تَسْتَحِقُّ الأَْخْذَ مِنَ الصَّدَقَاتِ، وَلاَ يَجُوزُ لِلسُّلْطَانِ أَنْ يُعْطِيَهَا لِلأَْغْنِيَاءِ[2].

د - مَئُونَـةٌ فِيهَـا مَعْنَى الْعُقُوبَـةِ، مِثْـلُ: الْخَـرَاجِ عَلَى الأَْرْضِ الزِّرَاعِيَّةِ.

وَهُوَ الْوَظِيفَةُ الْمُبَيَّنَةُ الْمَوْضُوعَةُ عَلَى الأَْرْضِ بِسَبَبِ التَّمَكُّنِ مِنْ زِرَاعَةِ الأَْرْضِ، وَبَقَائِهَـا تَحْتَ أَيْـدِي أَصْحَابِهَا مِنْ غَيْرِ الْمُسْلِمِينَ.

أَمَّا الْمَئُونَــةُ فَلِتَعَلُّقِ بَقَــاءِ الأَْرْضِ لِأَهْــلِ الإِْسْــلاَمِ بِالْمُقَاتِلِينَ الَّذِينَ هُمْ مَصَارِفُ الْخَرَاجِ.

---

1 () سورة النمل / 60.

2 () السلطان إذا ترك العشر لمن هو عليه جاز، غنيا كـان أو فقـيرا، لكن إن كان المتروك له فقيرا فلا ضمان على السلطان، وإن كان غنيا ضمن السلطان العشر للفقراء من بيت مال الخراج لبيت مال الصدقة. جاء ذلك في القاعدة الخامسة: تصرف الإمام على الرعية منـوط بالمصـلحة (الأشـباه والنظـائر لابن نجيم / 124 ط الحلـبي 1387 هـ 1968م.

وَالْعُقُوبَةُ لِلاِنْقِطَاعِ بِالزِّرَاعَةِ عِنْدَ الْجِهَادِ، لأَنَّ الْخَرَاجَ يَتَعَلَّقُ بِالأَرْضِ بِصِفَةِ التَّمَكُّنِ مِنَ الزِّرَاعَـةِ، وَالاِشْـتِغَالُ بِهَا عُمَارَةٌ لِلدُّنْيَا، وَإِعْرَاضٌ عَنِ الْجِهَادِ.

وَهُوَ سَـبَبُ الـذُّلِّ شَـرْعًا، فَكَـانَ الْخَـرَاجُ فِي الأَصْـلِ صَغَارًا.[1]

هـــ - حُقُــوقٌ دَائِرَةٌ بَيْنَ الْعِبَــادَةِ وَالْعُقُوبَــةِ وَهِيَ الْكَفَّارَاتُ، مِثْـلُ: كَفَّارَةِ الظِّهَـارِ، وَكَفَّارَةِ الْفِطْـرِ فِي رَمَضَــانَ عَمْــدًا، وَكَفَّارَةِ الْحِنْثِ فِي الْيَمِينِ، وَالْكَفَّارَةُ عُقُوبَةٌ لأَنَّهَا وَجَبَتْ جَزَاءً عَلَى الْفِعْلِ الْمَحْظُورِ شَرْعًا، فَالْعُقُوبَةُ فِي الْكَفَّارَةِ مِنْ جِهَةِ الْوُجُوبِ.

وَأَمَّا الْعِبَــادَةُ فِي الْكَفَّارَاتِ فَهِيَ مِنْ جِهَـــةِ الأَدَاءِ، لأَنَّهَـا تُــؤَدَّى بِبَعْضِ أَنْــوَاعِ الْعِبَـادَاتِ، مِثْـلُ: الصَّــوْمِ وَالإِطْعَامِ وَالْعِتْقِ.

أَمَّا كَفَّارَةُ الْفِطْــرِ فِي رَمَضَــانَ عَمْــدًا فَــإِنَّ جِهَــةَ الْعُقُوبَـةِ فِيهَـا غَالِبَـةٌ، لأَنَّهُ لَيْسَ فِي الإِفْطَـارِ عَمْـدًا شُـبْهَةُ الإِبَاحَـةِ بِوَجْـهٍ مَـا، وَلَمَّا كَـانَتْ جِنَايَـةُ الْمُفْطِـرِ عَمْـدًا كَامِلَـةً، كَـانَ الْمَفْـرُوضُ أَنْ يَتَـرَتَّبَ عَلَى ذَلِـكَ عُقُوبَةٌ مَحْضَـةٌ، وَلَكِنَّهُ عَـدَلَ عَنْ ذَلِـكَ لِقُصُـورِ الْجِنَايَـةِ مِنْ حَيْثُ إِنَّ الْمُفْطِرَ لَيْسَ مُبْطِلاً لِحَقِّ اللَّهِ الثَّابِتِ، وَإِنَّمَا هُوَ مَانِعٌ مِنْ تَسْلِيمِ الْحَقِّ إِلَى مُسْتَحِقِّهِ.

---

1 () تيسر التحرير 2 / 178.

وَلِذَلِكَ لَمْ يَكُنِ الزَّجْرُ عُقُوبَةً مَحْضَةً، لِأَنَّ تَقْصِيرَهُ كَانَ لِضَعْفِهِ وَعَدَمِ قُدْرَتِهِ عَلَى أَدَاءِ مَا وَجَبَ عَلَيْهِ، وَذَلِكَ مَعَ التَّسْلِيمِ بِخَطَئِهِ وَقُبْحِ فِعْلِهِ.

أَمَّا بَقِيَّةُ الْكَفَّارَاتِ فَإِنَّ الْعُقُوبَةَ فِيهَا تَبَعٌ[1].

و - عُقُوبَةٌ خَالِصَةٌ وَهِيَ الْحُدُودُ، مِثْلُ: حَدِّ السَّرِقَةِ، وَحَدِّ شُرْبِ الْخَمْرِ، وَحَدِّ الزِّنَى.

ز - عُقُوبَةٌ قَاصِرَةٌ وَهِيَ حِرْمَانُ الْقَاتِلِ مِنَ الْإِرْثِ، إِذَا قَتَلَ الْوَارِثُ الْبَالِغُ مُورِثَهُ.

وَإِنَّمَا كَانَتْ قَاصِرَةً لِأَنَّهُ لَمْ يَلْحَقِ الْقَاتِلَ أَلَمٌ فِي بَدَنِهِ وَلاَ نُقْصَانٌ فِي مَالِهِ، بَلْ هُوَ مُجَرَّدُ مَنْعٍ لِثُبُوتِ مِلْكِهِ فِي التَّرِكَةِ، فَهِيَ لَيْسَتْ عُقُوبَةً كَامِلَةً أَصْلِيَّةً، وَإِنَّمَا هِيَ عُقُوبَةٌ إِضَافِيَّةٌ لِلْعُقُوبَةِ الْأُصْلِيَّةِ لِلْقَتْلِ سَوَاءٌ أَكَانَ عَمْدًا أَمْ غَيْرَ عَمْدٍ، لِأَنَّهُ قَصَدَ حِرْمَانَ هَذَا الْقَاتِلِ مِنْ تَحْقِيقِ هَدَفِهِ، وَهُوَ تَعَجُّلُ الْمِيرَاثِ، وَلِذَلِكَ حُرِمَ مِنَ الْمِيرَاثِ الَّذِي يَأْتِي إِلَيْهِ عَنْ طَرِيقِ الْمَقْتُولِ، لِأَنَّ مَنِ اسْتَعْجَلَ الشَّيْءَ قَبْلَ أَوَانِهِ عُوقِبَ بِحِرْمَانِهِ[2].

ح - حَقٌّ قَائِمٌ بِنَفْسِهِ ثَبَتَ لِلَّهِ تَعَالَى ابْتِدَاءً، مِثْلُ: الْخُمْسِ فِي الْغَنَائِمِ، قَالَ عَزَّ وَجَلَّ ﴿وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ

1 () شرح التلويح على التوضيح 2 / 153 وما بعدها.

2 () الأشباه والنظائر للابن نجيم، القاعدة الخامسة عشرة ص 159، وتيسر التحرير 2 / 179.

السَّبِيلِ إِنْ كُنْتُمْ آمَنْتُمْ بِاللَّهِ وَمَا أَنْزَلْنَا عَلَى عَبْدِنَا يَوْمَ الْفُرْقَانِ يَوْمَ الْتَقَى الْجَمْعَانِ وَاللَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ﴾[1]

وَمِثْلُ: خُمُسِ مَا يُسْتَخْرَجُ مِنَ الأَرْضِ وَالْبِحَارِ مِنْ مَعَادِنَ وَنِفْطٍ وَفَحْمٍ حَجَرِيٍّ وَغَيْرِ ذَلِكَ.

وَإِنَّمَا كَانَ هَذَا الْحَقُّ قَائِمًا بِنَفْسِهِ، لأَنَّهُ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِذِمَّةِ شَخْصٍ، وَلَمْ يَدْخُلْ فِي مِلْكٍ شَخْصٍ ثُمَّ أَخْرَجَهُ زَكَاةً أَوْ صَدَقَةً تَبَرُّعًا، وَذَلِكَ لأَنَّ الْجِهَادَ وَالْقِتَالَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ حَقٌّ لِلَّهِ تَعَالَى، لأَنَّهُ إِعْلاَءٌ لِكَلِمَةِ اللَّهِ، وَنَشْرٌ لِدِينِهِ، وَذَلِكَ بِإِزَالَةِ الْعَوَائِقِ أَيًّا كَانَتْ أَمَامَ الدَّعْوَةِ الإِسْلاَمِيَّةِ، وَلَمَّا كَانَ النَّاصِرُ لِلْمُسْلِمِينَ هُوَ اللَّهَ تَعَالَى، حَيْثُ قَالَ عَزَّ وَجَلَّ ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنْ تَنْصُرُوا اللَّهَ يَنْصُرْكُمْ وَيُثَبِّتْ أَقْدَامَكُمْ﴾[2] فَالْغَنَائِمُ كُلُّهَا حَقٌّ لِلَّهِ تَعَالَى، وَلَكِنَّ اللَّهَ هُوَ الَّذِي جَعَلَ لِلْمُحَارِبِينَ حَقًّا فِي الْغَنِيمَةِ، حَيْثُ مَنَحَهُمْ أَرْبَعَةَ أَخْمَاسِ الْغَنِيمَةِ، وَبَقِيَ الْخُمُسُ عَلَى مِلْكِ اللَّهِ، حَقًّا لَهُ، فَيَكُونُ طَاهِرًا فِي ذَاتِهِ، لأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ أَدَاةً لِلتَّطْهِيرِ وَالتَّزْكِيَةِ، فَلاَ يَحْمِلُ فِي طَيَّاتِهِ دَنَسًا أَوْ وِزْرًا، وَلِذَلِكَ جَازَ لِلرَّسُولِ ﷺ وَآلِهِ أَنْ يَأْكُلُوا مِنْ خُمُسِ الْغَنِيمَةِ، بِخِلاَفِ أَمْوَالِ الزَّكَاةِ وَالصَّدَقَةِ فَلاَ تَحِلُّ لَهُمْ.

---

[1] () سورة الأنفال / 41.

[2] () سورة محمد / 7.

وَلِذَلِكَ يَجُوزُ لِلْحَاكِمِ إِعْطَاءُ الْمَعْدِنِ وَالنِّفْطِ لِلَّذِي وَجَدَهُ وَاسْتَخْرَجَهُ مِنَ الأَرْضِ إِذَا كَانَ مُحْتَاجًا وَمُسْتَحَقًّا لِلصَّدَقَةِ كَمَا أَنَّهُ يَجُوزُ إِعْطَاءُ الْخُمُسِ لِغَيْرِ الْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ، لأَنَّهُ لَيْسَ صَدَقَةً وَلاَ عِبَادَةً وَلاَ مَئُونَةً وَلاَ عُقُوبَةً، لأَنَّهُ لَمْ يَخْرُجْ مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ حَتَّى يَأْخُذَ صِفَةً مِنْ هَذِهِ الصِّفَاتِ، وَإِنَّمَا هُوَ بَاقٍ عَلَى حُكْمِ مِلْكِ اللَّهِ تَعَالَى ظَاهِرًا وَبَاطِنًا، حَقِيقَةً وَحُكْمًا.

الْقِسْمُ الثَّانِي: حَقُّ الْعَبْدِ الْخَالِصُ

14 - حَقُّ الْعَبْدِ الْخَالِصُ هُوَ: مَا كَانَ نَفْعُهُ مُخْتَصًّا بِشَخْصٍ مُعَيَّنٍ، مِثْلُ: حُقُوقِ الأَشْخَاصِ الْمَالِيَّةِ أَوِ الْمُتَعَلِّقَةِ بِالْمَالِ، كَحَقِّ الدِّيَةِ، وَحَقِّ اسْتِيفَاءِ الدَّيْنِ، وَحَقِّ اسْتِرْدَادِ الْمَغْصُوبِ إِنْ كَانَ مَوْجُودًا، أَوْ حَقِّ اسْتِرْدَادِ مِثْلِهِ أَوْ قِيمَتِهِ إِنْ كَانَ الْمَغْصُوبُ هَالِكًا.

فَتَحْرِيمُ مَالِ الشَّخْصِ عَلَى غَيْرِهِ حَقٌّ لِهَذَا الشَّخْصِ. حَتَّى يَتَمَكَّنَ مِنْ حِمَايَةِ مَالِهِ وَصِيَانَتِهِ، وَلِهَذَا يَمْلِكُ أَنْ يُحِلَّ مَالَهُ لِغَيْرِهِ بِالإِبَاحَةِ وَالتَّمْلِيكِ.

الْقِسْمُ الثَّالِثُ: مَا اجْتَمَعَ فِيهِ حَقُّ اللَّهِ وَحَقُّ الْعَبْدِ وَلَكِنَّ حَقَّ اللَّهِ غَالِبٌ:

15 - مِثَالُهُ: حَدُّ الْقَذْفِ بَعْدَ تَبْلِيغِ الْمَقْذُوفِ، وَثُبُوتُ الْحَدِّ عَلَى الْقَاذِفِ[1].

[1] () قبل رفع الأمر للحاكم وتبليغه بالقذف، فهو حق خالص للإنسان، ولذلك يملك التبليغ عنه، ويملك عدم التبليغ، والتنازل

فَلِلْعَبْدِ فِي حَدِّ الْقَذْفِ حَـقٌّ، لأَنَّ الْمَقْـذُوفَ بِـالزِّنَى قَدِ اتُّهِمَ فِي عِرْضِهِ وَدِينِهِ، وَلِلَّهِ فِيهِ حَـقٌّ، لأَنَّ الْقَـذْفَ بِالزِّنَى مِسَاسٌ بِالأَعْرَاضِ عَلَنًا، مِمَّا يُـؤَدِّي إِلَى شُـيُوعِ الْفَاحِشَةِ، وَانْتِشَارِ الأَلْفَاظِ الْمُخِلَّةِ بِالآدَابِ.

وَغَلَبَ حَـقُّ اللَّهِ تَعَـالَى لِكَيْ يَتَحَتَّمَ إِقَامَـةُ الْحَـدِّ عَلَى الْقَـاذِفِ، لاِعْتِدَائِهِ عَلَى الْمُجْتَمَــعِ وَعَلَى الْمَقْــذُوفِ، وَلِكَيْ يَمْنَعَ الْمَقْذُوفَ مِنَ التَّنَازُلِ عَنْ حَقِّهِ، أَوِ الصُّــلْحِ عَلَيْهِ، أَوْ تَوَلِّي تَنْفِيذِ الْحَدِّ بِنَفْسِهِ، وَيَتَرَتَّبُ عَلَى تَغْلِيبِ حَقِّ اللَّهِ مَا يَأْتِي:

أ - تَدَاخُلُ الْعُقُوبَةِ، بِمَعْنَى أَنَّهُ لَوْ قَذَفَ جَمَاعَةً بِكَلِمَةٍ أَوْ كَلِمَاتٍ مُتَفَرِّقَةٍ، لاَ يُقَامُ عَلَيْهِ إِلاَّ حَدٌّ وَاحِدٌ فَقَطْ.

ب - لاَ يَجْرِي فِيهِ الإِرْثُ.

ج - لاَ يَسْقُطُ بِعَفْوِ الْمَقْذُوفِ.

د - تَتَنَصَّــفُ الْعُقُوبَــةُ بِــالرِّقِّ، قَــالَ اللَّهُ تَعَــالَى: ﴿فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾.[1]

هـ - يُفَوَّضُ تَنْفِيذُ الْحَدِّ لِلإِمَامِ.

الْقِسْمُ الرَّابِعُ: مَا اجْتَمَعَ فِيهِ حَقُّ اللَّهِ وَحَقُّ الْعَبْـدِ لَكِنَّ حَقَّ الْعَبْدِ غَالِبٌ:

16 - مِثْلُ: الْقِصَاصِ مِنَ الْقَاتِلِ عَمْدًا عُدْوَانًا.

فَلِلَّهِ فِيـهِ حَـقٌّ، لأَنَّهُ اعْتِـدَاءٌ عَلَى الْمُجْتَمَـعِ، وَاعْتِـدَاءٌ عَلَى مَخْلُوقِ اللَّهِ وَعَبْدِهِ الَّذِي حَرَّمَ دَمَهُ

عن حقه.

[1] () سورة النساء / 25.

إِلاَّ بِحَـقٍّ، وَلِلَّهِ فِي نَفْسِ الْعَبْـدِ حَـقٌّ الاِسْـتِعْبَادِ، حَيْثُ قَالَ عَزَّ وَجَلَّ ﴿وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلاَّ لِيَعْبُـدُونِ﴾ [1]

وَلِلْعَبْدِ فِي الْقِصَاصِ حَـقٌّ، لأَنَّ الْقَتْـلَ الْعَمْـدَ اعْتِـدَاءٌ عَلَى شَخْصِـهِ، لأَنَّ لِلْعَبْـدِ الْمَقْتُـولِ فِي نَفْسِـهِ حَـقَّ الْحَيَاةِ، وَحَقَّ الاِسْتِمْتَاعِ بِهَـا فَحَرَمَـهُ الْقَاتِـلُ مِنْ حَقِّهِ، وَهُـوَ اعْتِـدَاءٌ عَلَى أَوْلِيَـاءِ الْمَقْتُـولِ، لأَنَّهُ حَـرَمَهُمْ مِنْ رِعَايَةِ مُورَثِهِمْ، وَاسْتِمْتَاعِهِمْ بِحَيَاتِهِ.

فَكَانَ الْقَتْلُ الْعَمْدُ اعْتِدَاءً عَلَى حَقِّ اللَّهِ وَحَقِّ الْعَبْـدِ، وَلِـذَلِكَ كَـانَ فِي شَـرْعِيَّةِ الْقِصَـاصِ إِبْقَـاءٌ لِلْحَقَّيْنِ، وَإِخْلاَءٌ لِلْعَالَمِ مِنَ الْفَسَادِ.

تَصْدِيقًا لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾[2].

وَغَلَبَ حَـقُّ الْعَبْـدِ، لأَنَّ وَلِيَّ الْمَقْتُـولِ يَمْلِـكُ رَفْـعَ دَعْـوَى الْقِصَـاصِ أَوْ عَـدَمَ رَفْعِهَـا، وَبَعْـدُ الْمُطَالَبَـةِ بِالْقِصَاصِ وَالْحُكْمِ عَلَى الْجَانِي الْقَاتِلِ يَمْلِـكُ التَّنَـازُلَ عَنْهُ وَالصُّلْحَ عَلَى مَالٍ أَوِ الصُّلْحَ بِغَيْرِ عِوَضٍ، كَمَا يَمْلِكُ تَنْفِيذَ حُكْمِ الْقِصَاصِ عَلَى الْقَاتِـلِ إِنْ أَرَادَ ذَلِـكَ وَكَـانَ يُتْقِنُ التَّنْفِيـذَ، وَلاَ يَجُـوزُ ذَلِـكَ إِلاَّ بِـإِذْنِ الْحَـاكِمِ، لِئَلاَّ

---

[1] () سورة الذاريات / 56.

[2] () سورة البقرة / 179.

يُفْتَاتَ عَلَيْهِ، فَلَوْ فَعَلَ وَقَعَ الْقِصَاصُ مَوْقِعَهُ وَاسْـتَحَقَّ التَّعْزِيرَ[1].

تَقْسِيمُ الْحُقُوقِ بِاعْتِبَارِ وُجُودِ حَقٍّ لِلْعَبْدِ:

17 - قَسَّمَ فُقَهَاءُ الْمَالِكِيَّةِ[2] الْحُقُوقَ بِاعْتِبَارِ وُجُودِ حَقٍّ لِلْعَبْدِ وَعَدَمِ وُجُودِ حَقٍّ لَهُ إِلَى قِسْـمَيْنِ رَئِيسِـيَّيْنِ، وَهُمَا:

1 - حَقُّ اللَّهِ فَقَطْ، مِثْلُ: الْإِيمَانِ، وَتَحْرِيمِ الْكُفْرِ.

2 - حَقُّ الْعَبْدِ.

ثُمَّ قَسَّمُوا حَقَّ الْعَبْدِ إِلَى ثَلاَثَةِ أَقْسَامٍ:

الأَوَّلُ: حَـقُّ الْعَبْـدِ عَلَى اللَّهِ، وَمَلْـزُومُ عِبَادَتِـهِ إِيَّاهُ، وَهُوَ أَنْ يُدْخِلَهُ الْجَنَّةَ، وَيُخَلِّصَهُ مِنَ النَّارِ،[3]

الثَّانِي: حَـقُّ الْعَبْـدِ فِي الْجُمْلَـةِ، وَهُـوَ الأَمْـرُ الَّذِي يَسْتَقِيمُ بِهِ أُولاَهُ وَأُخْـرَاهُ مِنْ مَصَـالِحِهِ، مِثْـلُ: تَحْـرِيمِ الْخَمْرِ.

الثَّالِثُ: حَقُّ الْعَبْدِ عَلَى غَيْرِهِ مِنَ الْعِبَادِ، وَهُـوَ مَـا لَـهُ عَلَيْهِمْ مِنَ الـذِّمَمِ وَالْمَظَـالِمِ، مِثْـلُ: الـدَّيْنِ، وَثَمَنِ الْمَبِيعِ[4].

---

[1] () راجع في هذه الأمثلة تيسير التحرير 2 / 174 ـ 182.

[2] () تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسـرار الفقهيـة، للشـيخ محمد علي بن الشيخ حسين مفتي المالكية 1 / 157.

[3] () عمدة القاري شرح صحيح البخاري 21 ⁄ 177 المطبعة الأميرية بمصر.

[4] () انظر في هذا التقسيم لغير الحنفية: تهذيب الفروق 1 ⁄ 157، والموافقات 2 ⁄ـ 317 و 318، والأحكام السـلطانية للمـاوردي ص 243 وما بعدها والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص 287 وما بعدها.

الْحُقُوقُ كُلُّهَا فِيهَا حَقٌّ لِلَّهِ وَحَقٌّ لِلْعَبْدِ:

18 - كُلُّ حُكْمٍ شَرْعِيٍّ لَيْسَ بِخَالٍ عَنْ حَقِّ اللَّهِ وَهُوَ جِهَةُ التَّعَبُّدِ، فَإِنَّ حَقَّ اللَّهِ عَلَى الْعِبَادِ أَنْ يَعْبُدُوهُ وَلاَ يُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا، وَعِبَادَتُهُ امْتِثَالُ أَوَامِرِهِ وَاجْتِنَابُ نَوَاهِيهِ بِإِطْلاَقٍ.

فَإِنْ جَاءَ مَا ظَاهِرُهُ أَنَّهُ حَقٌّ مُجَرَّدٌ لِلْعَبْدِ فَلَيْسَ كَذَلِكَ بِإِطْلاَقٍ، بَلْ جَاءَ عَلَى تَغْلِيبِ حَقِّ الْعَبْدِ فِي الأَْحْكَامِ الدُّنْيَوِيَّةِ.

كَمَا أَنَّ كُلَّ حُكْمٍ شَرْعِيٍّ فِيهِ حَقٌّ لِلْعِبَادِ إِمَّا عَاجِلاً وَإِمَّا آجِلاً، بِنَاءً عَلَى أَنَّ الشَّرِيعَةَ إِنَّمَا وُضِعَتْ لِمَصَالِحِ الْعِبَادِ، وَلِذَلِكَ قَالَ فِي الْحَدِيثِ: «حَقُّ الْعِبَادِ عَلَى اللَّهِ إِذَا عَبَدُوهُ وَلَمْ يُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا أَنْ لاَ يُعَذِّبَهُمْ»[1].

وَعَادَتُهُمْ فِي تَفْسِيرِ حَقِّ اللَّهِ أَنَّهُ مَا فُهِمَ مِنَ الشَّرْعِ أَنَّهُ لاَ خِيرَةَ فِيهِ لِلْمُكَلَّفِ، كَانَ لَهُ مَعْنًى مَعْقُولٌ أَوْ غَيْرُ مَعْقُولٍ.

وَحَقُّ الْعَبْدِ: مَا كَانَ رَاجِعًا إِلَى مَصَالِحِهِ فِي الدُّنْيَا.

فَإِنْ كَانَ مِنَ الْمَصَالِحِ الأُْخْرَوِيَّةِ فَهُوَ مِنْ جُمْلَةِ مَا يُطْلَقُ عَلَيْهِ أَنَّهُ حَقٌّ لِلَّهِ.

وَمَعْنَى التَّعَبُّدِ عِنْدَهُمْ: أَنَّهُ مَا لاَ يُعْقَلُ مَعْنَاهُ عَلَى الْخُصُوصِ.

---

[1] () حديث «حق العباد على الله...» تقدم تخريجه ف / 3.

وَأَصْلُ الْعِبَادَاتِ رَاجِعَةٌ إِلَى حَقِّ اللَّهِ، وَأَصْلُ الْعَــادَاتِ رَاجِعَةٌ إِلَى حُقُوقِ الْعِبَادِ[2].

وَقَالَ الْعِزُّ بْنُ عَبْدِ السَّلاَمِ: حُقُوقُ اللَّهِ ثَلاَثَةُ أَقْسَامٍ: أَحَدُهَا مَا هُوَ خَالِصٌ لِلَّهِ كَالْمَعَارِفِ

وَالأَحْوَالِ الْمَبْنِيَّةِ عَلَيْهَا، وَالإِيمَانِ بِمَا يَجِبُ الإِيمَانُ بِهِ، كَالإِيمَانِ بِإِرْسَالِ الرُّسُلِ وَإِنْزَالِ الْكُتُبِ وَبِمَا تَضَمَّنَتْهُ الشَّرَائِعُ مِنَ الأَحْكَامِ، وَبِالْحَشْرِ وَالنَّشْرِ وَالثَّوَابِ وَالْعِقَابِ.

الثَّانِي: مَا يَتَرَكَّبُ مِنْ حُقُوقِ اللَّهِ وَحُقُوقِ عِبَادِهِ كَالزَّكَاةِ وَالصَّدَقَاتِ وَالْكَفَّارَاتِ وَالأَمْوَالِ الْمَنْدُوبَاتِ وَالضَّحَايَا وَالْهَدَايَا وَالْوَصَايَا وَالأَوْقَافِ، فَهَذِهِ قُرْبَةٌ إِلَى اللَّهِ مِنْ وَجْهٍ، وَنَفْعٌ لِعِبَادِهِ مِنْ وَجْهٍ، وَالْغَرَضُ الأَظْهَرُ مِنْهَا نَفْعُ عِبَادِهِ وَإِصْلاَحُهُمْ بِمَا وَجَبَ مِنْ ذَلِكَ أَوْ نُدِبَ إِلَيْهِ، فَإِنَّهُ قُرْبَةٌ لِبَاذِلِيهِ وَرِفْقٌ لآخِذِيهِ.

الثَّالِثُ: مَا يَتَرَكَّبُ مِنْ حُقُوقِ اللَّهِ وَحُقُوقِ رَسُولِهِ ﷺ وَحُقُوقِ الْمُكَلَّفِ وَالْعِبَادِ أَوْ يَشْتَمِلُ عَلَى الْحُقُوقِ الثَّلاَثَةِ.

وَلِذَلِكَ أَمْثِلَةٌ: أَحَدُهَا الأَذَانُ، فِيهِ الْحُقُوقُ الثَّلاَثَةُ، أَمَّا حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى فَالتَّكْبِيرَاتُ وَالشَّهَادَةُ بِالْوَحْدَانِيَّةِ، وَأَمَّا حَقُّ الرَّسُولِ ﷺ فَالشَّهَادَةُ لَهُ بِالرِّسَالَةِ، وَأَمَّا حَقُّ الْعِبَادِ فَبِالإِرْشَادِ إِلَى تَعْرِيفِ دُخُولِ الأَوْقَاتِ فِي حَقِّ النِّسَاءِ

[2] () الموافقات للشاطبي 2 /ـ 317،ـ 318 المكتبة التجارية بمصر، الناشر دار المعرفة بيروت.

وَالْمُنْفَرِدِينَ، وَالدُّعَاءِ إِلَى الْجَمَاعَاتِ فِي حَقِّ الْمُقْتَدِي[1].

تَقْدِيمُ الْحُقُوقِ بَعْضِهَا عَلَى بَعْضٍ عِنْدَ تَيَسُّرِهِ وَتَعَذُّرِ الْجَمْعِ:

19 - قَالَ الْإِمَامُ الزَّرْكَشِيُّ: حُقُوقُ اللَّهِ إِذَا اجْتَمَعَتْ فَهِيَ عَلَى أَقْسَامٍ:

أ - مَا يَتَعَارَضُ فَيُقَدَّمُ آكَدُهُ.

(فَمِنْهُ): تَقْدِيمُ الصَّلاَةِ آخِرَ وَقْتِهَا عَلَى رَوَاتِبِهَا وَكَذَلِكَ عَلَى الْمَقْضِيَّةِ إِذَا لَمْ يَبْقَ مِنَ الْوَقْتِ إِلاَّ مَا يَسَعُ الْحَاضِرَةَ فَإِنْ كَانَ يَسَعُ الْمُؤَدَّاةَ وَالْمَقْضِيَّةَ فَالْفَائِتَةُ أَوْلَى بِالتَّقْدِيمِ مُرَاعَاةً لِلتَّرْتِيبِ.

(وَمِنْهَا): تَقْدِيمُ النَّوَافِلِ الْمَشْرُوعِ فِيهَا الْجَمَاعَةُ كَالْعِيدَيْنِ عَلَى الرَّوَاتِبِ.

نَعَمْ تُقَدَّمُ الرَّوَاتِبُ عَلَى التَّرَاوِيحِ فِي الأَصَحِّ (وَتَقْدِيمُ الرَّوَاتِبِ عَلَى النَّوَافِلِ الْمُطْلَقَةِ، وَتَقْدِيمُ الْوِتْرِ عَلَى رَكْعَتَي الْفَجْرِ فِي الأَصَحِّ) وَتَقْدِيمُ الزَّكَاةِ عَلَى صَدَقَةِ التَّطَوُّعِ، وَالصِّيَامِ الْوَاجِبِ عَلَى نَفْلِهِ، وَالنُّسُكِ الْوَاجِبِ عَلَى غَيْرِهِ.

وَإِذَا تَيَقَّنَ الْمُسَافِرُ وُجُودَ الْمَاءِ آخِرَ الْوَقْتِ فَتَأْخِيرُ الصَّلاَةِ لاِنْتِظَارِهِ أَفْضَلُ مِنَ التَّقْدِيمِ بِالتَّيَمُّمِ.

---

[1] () قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام 129.

وَلَوْ أَوْصَى بِمَاءٍ لِأَوْلَى النَّاسِ بِـهِ قُـدِّمَ غُسْـلُ الْمَيِّتِ عَلَى غَيْرِهِ، وَغُسْلُ النَّجَاسَةِ عَلَى الْحَـدَثِ، لِأَنَّهُ لاَ بَـدَلَ لَـهُ، وَفِي غُسْـلِ الْجَنَابَـةِ وَالْحَيْضِ ثَلاَثَـةُ أَوْجُـهٍ: الأَوَّلُ تَقْدِيمُ غُسْـلِ الْجَنَابَـةِ، وَالثَّانِي تَقْـدِيمُ غُسْـلِ الْحَيْضِ، وَثَالِثُهَا أَنَّهُمَا سَوَاءٌ فَيُقْرَعُ.

وَيُقَـدَّمُ (الْغُسْـلُ مِنْ غُسْـلِ الْمَيِّتِ) وَغُسْـلُ الْجُمُعَـةِ عَلَى غَيْرِهِمَـا مِنَ الأَغْسَـالِ، وَأَيُّهُمَـا يُقَـدَّمُ قَـوْلاَنِ: فَصَـحَّحَ الْعِرَاقِيُّونَ تَقْـدِيمَ الْغُسْـلِ مِنْ غُسْـلِ الْمَيِّتِ عَلَى غُسْلِ الْجُمُعَةِ، لِأَنَّ الشَّافِعِيَّ عَلَّقَ الْقَوْلَ بِوُجُوبِهِ عَلَى صِحَّةِ الْحَدِيثِ،[1] وَصَـحَّحَ الْخُرَاسَـانِيُّونَ وَتَـابَعَهُمُ النَّوَوِيُّ تَقْدِيمَ غُسْلِ الْجُمُعَةِ، لِصِحَّةِ أَحَادِيثِهِ[2].

وَمِنْهَـا، قَاعِـدَةُ الْمُحَافَظَـةِ عَلَى فَضِـيلَةٍ تَتَعَلَّقُ بِنَفْسِ الْعِبَـادَةِ أَوْلَى مِنَ الْمُحَافَظَـةِ عَلَى فَضِـيلَةٍ تَتَعَلَّقُ بِمَكَانِهَا.

ب - مَا يَتَسَاوَى لِعَدَمِ الْمُرَجِّحِ، كَمَنْ عَلَيْـهِ فَـائِتٌ مِنْ رَمَضَانَيْنِ، فَإِنَّهُ يَبْدَأُ بِأَيِّهِمَا شَـاءَ، وَكَـذَلِكَ الشَّـيْخُ الَّذِي

---

1 () حـديث: «من غسـل ميتـا فليغتسـل، ومن حملـه فليتوضـأ...» أخرجه الترمذي (3 /ـ 309 ـ ط الحلـبي) وابن ماجـه (1 /ـ 470 ط الحلبي) من حديث أبي هريرة. واللفظ لابن ماجه إلا أنـه لم يـذكر الشطر الثاني، وقال الترمذي: «حديث حسن».

2 () حديث: «غسل الجمعة واجب على كـل محتلم» أخرجـه البخـاري (الفتح 2 /ـ 357 ط السلفية)، ومسلم (2 /ـ 580 ط الحلـبي) من حديث أبي سعيد الخدري.واللفظ للبخاري.وانظر فيها فتح البـاري 2 / 284 و 287 و 288 و 296 صحيح مسلم بشرح النووي 6 / 130 ـ 131 ـ وسنن الترمذي 2 /ـ 278 ـ 279 ـ وسنن أبي داود بشـرحه المنهـل العـذب 3 /ـ 198 ـ 201 ــ وسـنن ابن ماجـه 1 /ـ 346 ـ والنسائي 3 / 93.

عَلَيْــهِ فِدْيَــةُ أَيَّامٍ مِنْ رَمَضَــانَيْنِ، وَمَنْ عَلَيْــهِ شَــاتَانِ مَنْــذُورَتَانِ فَلَمْ يَقْـدِرْ إِلاَّ عَلَى إِحْـدَاهُمَا، نَـذَرَ حَجًّا أَوْ عَمْرَةً بِنَذْرٍ وَاحِـدٍ أَوْ بِنُـذُورٍ مُخْتَلِفَـةٍ، فَإِنَّهُ يَبْـدَأُ بِأَيِّهِمَـا شَاءَ.

ج - مَا تَفَاوَتَتْ، فَيُقَدَّمُ الْمُرَجَّحُ، كَالـدَّمِ الْـوَاجِبِ فِي الإِْحْـرَامِ، وَالزَّكَـاةِ الْوَاجِبَـةِ، فَـإِذَا اجْتَمَعَـا فِي شَـاةٍ، فَالزَّكَـاةُ أَوْلَى، وَمِثْلُـهُ زَكَـاةُ التِّجَـارَةِ وَالْفِطْـرَةِ، إِذَا اجْتَمَعَــا فِي مَــالٍ يَقْصُــرُ عَنْهُمَــا، فَــالْفِطْرَةُ أَوْلَى، لِتَعَلُّقِهِمَا بِالْعَيْنِ.

وَلَــوْ وَجَبَتْ عَلَيْــهِ كَفَّارَةُ الظِّهَـارِ وَالْقَتْـلِ، وَوَجَـدَ الإِْطْعَامَ لإِحْدَاهُمَا وَهُوَ مِنْ أَهْلِهِ، وَقُلْنَـا بِالإِْطْعَـامِ فِي الْقَتْلِ، فَالظِّهَارُ أَوْلَى.

د - مَا اخْتُلِفَ فِيهِ كَالْعَارِي هَـلْ يُصَـلِّي قَائِمًـا؟ وَيُتِمُّ الرُّكُـوعَ وَالسُّـجُودَ مُحَافَظَـةً عَلَى الأَْرْكَـانِ، أَوْ يُصَـلِّي قَاعِـدًا مُومِيًــا مُحَافَظَــةً عَلَى سَـتْرِ الْعَـوْرَةِ، أَوْ يَتَخَيَّرُ بَيْنَهُمَا؟ وَالأَْصَحُّ الأَْوَّلُ، وَكَذَا الْمَحْبُـوسُ بِمَكَـانٍ نَجَسٍ، وَالأَْصَـحُّ أَنَّهُ لاَ يَسْـجُدُ وَلاَ يَجْلِسُ، بَـلْ يَنْحَنِي لِلسُّـجُودِ إِلَى الْقَدْرِ الَّذِي لَوْ زَادَ عَلَيْهِ لاَقَى النَّجَاسَةَ.

وَلَوْ كَانَ فِي مَوْضِعٍ نَجَسٍ وَمَعَهُ ثَوْبٌ، فَهَـلْ يَبْسُـطُهُ وَيُصَـلِّي عُرْيَانًـا أَوْ يُصَـلِّي فِيـهِ أَوْ يَتَخَيَّرُ بَيْنَهُمَـا؟ فِيـهِ الأَْوْجُهُ الثَّلاَثَةُ، وَلَوْ لَمْ يَجِدْ إِلاَّ ثَوْبَ حَرِيـرٍ، فَالأَْصَـحُّ أَنَّهُ تَجِبُ الصَّلاَةُ فِيهِ.

وَلَوِ اجْتَمَعَ عُرَاةٌ فَهَلْ يُسْتَحَبُّ أَنْ يُصَلُّوا فُرَادَى أَوْ جَمَاعَةً أَوْ يَتَخَيَّرُوا أَوْ هُمَا سَوَاءٌ؟ فِيهِ ثَلاَثَةُ أَوْجُهٍ[1].

وَفِي حُقُوقِ الْآدَمِيِّينَ إِذَا اجْتَمَعَتْ: قَالَ الزَّرْكَشِيُّ أَيْضًا: فَتَارَةً تَسْتَوِي كَالْقَسْمِ وَالنَّفَقَةِ بَيْنَ الزَّوْجَاتِ، وَتَسَاوِي أَوْلِيَاءِ النِّكَاحِ فِي دَرَجَةٍ، وَتَسْوِيَةِ الْحُكَّامِ بَيْنَ الْخُصُومِ فِي الْمُحَاكَمَاتِ، وَتَسَاوِي الشُّرَكَاءِ فِي الْقِسْمَةِ وَالْإِجْبَارِ عَلَيْهَا، وَالتَّسْوِيَةُ بَيْنَ السَّابِقَيْنِ إِلَى مُبَاحٍ.

وَتَارَةً يَتَرَجَّحُ أَحَدُهُمَا كَنَفَقَةِ نَفْسِهِ عَلَى نَفَقَةِ زَوْجَتِهِ وَقَرِيبِهِ،

وَتَقْدِيمِ نَفَقَةِ زَوْجَتِهِ عَلَى نَفَقَةِ قَرِيبِهِ، وَتَقْدِيمِ غُرَمَائِهِ عَلَيْهِ فِي بَيْعِ مَالِهِ، وَقَضَاءِ دَيْنِهِ، وَتَقْدِيمِهِ عَلَى غُرَمَائِهِ بِنَفَقَتِهِ وَنَفَقَةِ عِيَالِهِ وَكِسْوَتِهِمْ فِي مُدَّةِ الْحَجْرِ، وَتَقْدِيمِ الْمُضْطَرِّ عَلَى غَيْرِ الْمُحْتَاجِ إِلَيْهِ، وَتَقْدِيمِ ذَوِي الضَّرُورَاتِ عَلَى ذَوِي الْحَاجَاتِ، وَالتَّقْدِيمِ بِالسَّبْقِ إِلَى الْمَسَاجِدِ وَمَقَاعِدِ الْأَسْوَاقِ، وَتَقْدِيمِ حَقِّ الْبَائِعِ عَلَى حَقِّ الْمُشْتَرِي، وَالتَّقْدِيمِ فِي الْإِرْثِ بِالْعُصُوبَةِ وَقُرْبِ الدَّرَجَةِ وَفِي وِلَايَةِ النِّكَاحِ بِالْأُبُوَّةِ وَالْجُدُودَةِ، ثُمَّ بِالْعُصُوبَةِ، وَالْحَقُّ الثَّابِتُ لِمُعَيَّنٍ أَقْوَى مِنَ الْحَقِّ الثَّابِتِ لِغَيْرِ مُعَيَّنٍ، وَلِهَذَا تَجِبُ زَكَاةُ الْمَالِ الْمَوْقُوفِ عَلَى مُعَيَّنٍ، بِخِلَافِ غَيْرِ الْمُعَيَّنِ، وَالْحَقُّ

[1] () المنثور 2 / 60 ـ 63، وقواعد الأحكام 1 / 144.

الْمُتَعَلِّقُ بِالْعَيْنِ أَقْوَى مِنَ الْمُتَعَلِّقِ بِالذِّمَّةِ، وَلِهَذَا قُـدِّمَ الْبَـائِعُ عَلَى الْمُفْلِسِ بِالسِّـلْعَةِ عَلَى الْغُرَمَـاءِ، وَكَـذَلِكَ الْمُرْتَهِنُ يُقَدَّمُ بِالْمَرْهُونِ، وَيُقَدَّمُ مَـا لَـهُ مُتَعَلَّقٌ وَاحِـدٌ عَلَى مَـا لَـهُ مُتَعَلَّقَـانِ، كَمَـا لَـوْ جَنَى الْمَرْهُـونُ يُقَـدَّمُ الْمَجْنِيُّ عَلَيْـهِ عَلَى الْمُـرْتَهِنِ، لأَنَّهُ لاَ مُتَعَلَّقَ لَـهُ سِـوَى الرَّقَبَةِ، وَحَقُّ الْمُرْتَهِنِ ثَابِتٌ فِي الذِّمَّةِ.

وَفِي اجْتِمَاعِ حَقِّ اللَّهِ وَحَقِّ الآْدَمِيِّ قَـالَ الزَّرْكَشِـيُّ: هُوَ ثَلاَثَةُ أَقْسَامٍ:

أ - مَا قُطِـعَ فِيـهِ بِتَقْـدِيمِ حَـقِّ اللَّهِ تَعَـالَى، كَالصَّـلاَةِ وَالزَّكَـاةِ، وَالصَّـوْمِ وَالْحَجِّ، فَإِنَّهَـا تُقَـدَّمُ عِنْـدَ الْقُـدْرَةِ عَلَيْهَا عَلَى سَائِرِ أَنْوَاعِ التَّرَفُّهِ وَالْمَلاَذِّ تَحْصِيلاً لِمَصْلَحَةِ الْعَبْــدِ فِي الآْخِــرَةِ، وَكَــذَلِكَ تَحْــرِيمُ وَطْءِ الْمُتَحَيِّرَةِ، وَإِيجَابُ الْغُسْلِ عَلَيْهَا لِكُلِّ صَلاَةٍ.

ب - مَا قُطِعَ فِيهِ بِتَقْدِيمِ حَقِّ الآْدَمِيِّ كَجَوَازِ التَّلَفُّظِ بِكَلِمَةِ الْكُفْـرِ عِنْـدَ الإِْكْـرَاهِ وَلُبْسِ الْحَرِيــرِ عِنْـدَ الْحَكَّةِ، وَكَتَجْــوِيزِ التَّيَمُّمِ بِــالْخَوْفِ مِنَ الْمَــرَضِ وَغَيْــرِهِ مِنَ الأَْعْــذَارِ، وَكَــذَلِكَ الأَْعْــذَارُ الْمُجَــوِّزَةُ لِتَــرْكِ الْجُمُعَــةِ وَالْجَمَاعَــاتِ، وَالْفِطْــرُ فِي رَمَضَــانَ، وَالْحَجُّ وَالْجِهَـادُ وَغَيْرُهَا، وَالتَّدَاوِي بِالنَّجَاسَاتِ غَيْرُ الْخَمْرِ، وَإِذَا اجْتَمَــعَ عَلَيْـهِ قَتْـلُ قِصَـاصٍ وَقَتْـلُ رِدَّةٍ قُـدِّمَ قَتْـلُ الْقِصَـاصِ، وَجَوَازُ التَّحَلُّلِ بِإِحْصَارِ الْعَدُوِّ.

ج - مَا فِيهِ خِلاَفٌ بِحَقِّهِ.

فَمِنْهَا، إِذَا مَاتَ وَعَلَيْهِ زَكَاةٌ وَدَيْنُ آدَمِيٍّ وَفِيهِ أَقْوَالٌ ثَلاَثَةٌ: قِيلَ: تُقَدَّمُ الزَّكَاةُ، وَقِيلَ: يُقَدَّمُ الدَّيْنُ، وَقِيلَ إِنَّهُمَا يَتَسَاوَيَانِ وَالأَْصَحُّ تَقْدِيمُ حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى.

وَمِنْهَا، الْحَجُّ وَالْكَفَّارَةُ، وَالأَْصَحُّ تَقْدِيمُ الْحَجِّ وَالْكَفَّارَةِ، قَالَ الرَّافِعِيُّ فِي كِتَابِ الإِْيمَانِ: وَلاَ تَجْرِي هَذِهِ الأَْقْوَالُ فِي حَقِّ الْمَحْجُورِ، بَلْ يُقَدَّمُ حَقُّ الآْدَمِيِّ وَيُؤَخَّرُ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى مَا دَامَ حَيًّا، وَمُرَادُهُ الْحُقُوقُ الْمُسْتَرْسِلَةُ فِي الذِّمَّةِ دُونَ مَا يَتَعَلَّقُ بِالْعَيْنِ، فَإِنَّهُ يُقَدَّمُ حَيًّا وَمَيِّتًا، وَلِهَذَا الزَّكَاةُ الْوَاجِبَةُ فِي الْمَرْهُونِ تُقَدَّمُ عَلَى حَقِّ الْمُرْتَهِنِ، وَإِذَا اجْتَمَعَ عَلَى التَّرِكَةِ دَيْنُ آدَمِيٍّ وَجِزْيَةٌ، فَالصَّحِيحُ تَسَاوِيهِمَا، وَالْفَرْقُ بَيْنَهَا وَبَيْنَ الزَّكَاةِ أَنَّ الْمُغَلَّبَ فِي الْجِزْيَةِ حَقُّ الآْدَمِيِّ، فَإِنَّهَا عِوَضٌ عَنْ سُكْنَى الدَّارِ، فَأَشْبَهَتْ غَيْرَهَا مِنْ دُيُونِ الآْدَمِيِّينَ، وَلِهَذَا، لَوْ أَسْلَمَ أَوْ مَاتَ فِي أَثْنَاءِ السَّنَةِ لاَ تَسْقُطُ الْجِزْيَةُ، وَلَوْ مَاتَ فِي أَثْنَاءِ الْحَوْلِ لَمْ تَجِبْ الزَّكَاةُ، وَأَيْضًا، فَإِنَّ الْجِزْيَةَ تَجِبُ فِي أَوَّلِ الْوُجُوبِ وُجُوبًا مُوَسَّعًا، وَالزَّكَاةُ لاَ تَجِبُ، إِلاَّ بِآخِرِ الْحَوْلِ.

وَمِنْهَا إِذَا وَجَدَ الْمُضْطَرُّ مَيْتَةً وَطَعَامَ الْغَيْرِ، فَأَقْوَالٌ، قِيلَ: تُقَدَّمُ الْمَيْتَةُ، وَقِيلَ: طَعَامُ الْغَيْرِ، وَالثَّالِثُ أَنَّهُ يَتَخَيَّرُ.

وَمِنْهَا، لَوْ بَذَلَ الْوَلَدُ لِوَالِدِهِ الطَّاعَةَ فِي أَنْ يَحُجَّ عَنْـهُ وَجَبَ عَلَى الأَبِ قَبُولُهُ، وَكَذَا لَـوْ بَـذَلَ لَـهُ الأُجْـرَةَ عَلَى وَجْـهٍ وَلَمْ نُـوجِبْ عَلَيْـهِ الْقَبُـولَ فِي دَيْنِ الآْدَمِيِّ، بِلاَ خِلاَفٍ[1].

تَقْسِيمُ الْحُقُوقِ بِاعْتِبَارِ قَابِلِيَّتِهَا لِلإِْسْقَاطِ وَعَدَمِهِ:

20 - الْحَقُّ إِمَّا أَنْ يَكُونَ خَالِصًا لِلَّهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى، وَإِمَّا أَنْ يَكُونَ حَقًّا خَالِصًـا لِلْعَبْـدِ، وَإِمَّا أَنْ يَجْتَمِـعَ فِيـهِ حَقُّ اللَّهِ وَحَقُّ الْعَبْدِ مَـعَ الاِخْتِلاَفِ فِي تَغْلِيبِ أَحَـدِهِمَا، وَقَدْ تَقَدَّمَ بَيَانُ ذَلِكَ[2].

وَحُقُـوقُ اللَّهِ فِي الْجُمْلَـةِ إِمَّا عِبَـادَاتٌ مَحْضَـةٌ مَالِيَّةً كَـانَتْ كَالزَّكَـاةِ، أَوْ بَدَنِيَّةً كَالصَّـلاَةِ، أَوْ جَامِعَـةً لِلْبَـدَنِ وَالْمَالِ كَالْحَجِّ.

وَإِمَّا عُقُوبَاتٌ مَحْضَةٌ

كَالْحُـدُودِ، وَإِمَّا كَفَّارَاتٌ وَهِيَ مُتَـرَدِّدَةٌ بَيْنَ الْعُقُوبَـةِ وَالْعِبَادَةِ.

وَالأَْصْـلُ أَنَّ الْحَـقَّ لِلَّهِ سُـبْحَانَهُ وَتَعَـالَى، لأَِنَّهُ مَـا مِنْ حَقٍّ لِلْعَبْدِ إِلاَّ وَفِيهِ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى وَهُـوَ أَمْـرُهُ بِإِيصَـالِ ذَلِـكَ الْحَـقِّ إِلَى مُسْـتَحِقِّهِ، وَإِفْـرَادُ نَـوْعٍ مِنَ الْحُقُـوقِ

---

[1] () المنثور 2 /ـ 64 ـ 66، وانظر غاية القصـوى في درايـة الفتـوى للبيضاوي 1 / 258، وقواعد الأحكام 1 / 142 – 148.

[2] () راجع فيما تقدم تقسيم الحقوق باعتبار عموم النفع وخصوصه.

بِجَعْلِهِ حَقًّا لِلْعَبْدِ فَقَطْ إِنَّمَا هُوَ بِحَسَبِ تَسْلِيطِ الْعَبْدِ عَلَى التَّصَرُّفِ فِيهِ بِحَيْثُ لَوْ أَسْقَطَهُ لَسَقَطَ[1].

وَفِيمَا يَلِي بَيَانُ مَا يَسْقُطُ مِنْ هَذِهِ الْحُقُوقِ وَمَا لاَ يَسْقُطُ:

أَوَّلاً: حَقُّ اللَّهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى:

21 - الأْصْلُ أَنَّ حُقُوقَ اللَّهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى - سَوَاءٌ أَكَانَتْ عِبَادَاتٍ كَالصَّلاَةِ وَالزَّكَاةِ، أَمْ كَانَتْ عُقُوبَاتٍ كَالْحُدُودِ، أَمْ كَانَتْ مُتَرَدِّدَةً بَيْنَ الْعُقُوبَةِ وَالْعِبَادَةِ كَالْكَفَّارَاتِ، أَمْ غَيْرَ ذَلِكَ مِنَ الْحُقُوقِ الَّتِي تَثْبُتُ لِلْعَبْدِ بِصِفَةٍ ذَاتِيَّةٍ بِمُقْتَضَى الشَّرِيعَةِ كَحَقِّ الْوِلاَيَةِ عَلَى الصَّغِيرِ، وَحَقِّ الأْبُوَّةِ، وَالأْمُومَةِ، وَحَقِّ الاِبْنِ فِي الأْبُوَّةِ وَالنَّسَبِ - هَذِهِ الْحُقُوقُ لاَ تَقْبَلُ الإْسْقَاطَ مِنْ أَحَدٍ مِنَ الْعِبَادِ، لأِنَّهُ لاَ يَمْلِكُ الْحَقَّ فِي ذَلِكَ[2].

وَمَنْ حَاوَلَ إِسْقَاطَ حَقٍّ مِنْ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى فَإِنَّهُ يُقَاتَلُ كَمَا فَعَلَ أَبُو بَكْرٍ بِمَانِعِي الزَّكَاةِ[3].

---

1 () الفروق للقرافي 1 / 140 ـ 141 والمنثور في القواعد 2 / 58 ـ 59، وشرح المنار / 886 وما بعدها.

2 () البدائع 7 /ـ 55 ـ 56 والموافقات 2 /ـ 375 ـ 376 والفروق للقرافي 1 /، 140 ـ 141، 195 والمنثور 3 /، 393 وشرح المنار / 885 ـ 886 ومغني المحتاج 4 / 194 وإعلام الموقعين 1 / 108.

3 () البدائع 2 /، 35 والمغني 2 /، 572 والتبصرة بهامش فتح العلي 2 / 188 والمهذب 1 / 148.

بَلْ إِنَّ السُّـنَنَ الَّتِي فِيهَـا إِظْهَـارُ الـدِّينِ وَتُعْتَبَـرُ مِنْ شَعَائِرِهِ كَالآْذَانِ لَوِ اتَّفَـقَ أَهْـلُ بَلْـدَةٍ عَلَى تَرْكِـهِ وَجَبَ قِتَالُهُمْ[4].

وَلاَ يَجُوزُ التَّحَيُّلُ عَلَى إِسْقَاطِ الْعِبَادَاتِ كَمَنْ كَانَ لَـهُ مَالٌ يَقْدِرُ بِهِ عَلَى الْحَجِّ فَوَهَبَهُ كَيْ لاَ يَجِبَ عَلَيْهِ الْحَجُّ، وَكَمَنْ دَخَلَ عَلَيْهِ وَقْتُ صَلاَةٍ فَشَـرِبَ دَوَاءً مُنَوِّمًـا حَتَّى يَخْرُجَ وَقْتُهَا وَهُوَ فَاقِدٌ لِعَقْلِهِ كَالْمُغْمَى عَلَيْهِ[2].

كَمَا تَحْـرُمُ الشَّـفَاعَةُ لإِسْـقَاطِ الْحُـدُودِ الْخَالِصَـةِ لِلَّهِ تَعَالَى، لأَنَّ الْحَدَّ حَـقٌّ اللَّهِ تَعَـالَى لِقَـوْلِ النَّبِيِّ وَقَـدْ غَضِبَ حِينَ شَفَعَ أُسَامَةُ فِي الْمَخْزُومِيَّةِ الَّتِي سَرَقَتْ: «أَتَشْفَعُ فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ تَعَالَى؟»[3]

أَمَّا مَا اجْتَمَعَ فِيهِ حَقُّ اللَّهِ وَحَـقُّ الْعَبْـدِ كَالْقَـذْفِ مَـعَ الاِخْتِلاَفِ فِي تَغْلِيبِ أَحَدِهِمَا، فَإِنَّ

مَنْ غَلَّبَ فِيهِ جَانِبَ الْعَبْدِ أَجَازَ الْعَفْوَ فِيهِ قَبْلَ الرَّفْـعِ لِلْحَاكِمِ وَبَعْدَهُ وَهُمُ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ.

وَعِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ لاَ يَجُـوزُ الْعَفْـوُ فِيـهِ بَعْـدَ الرَّفْـعِ وَفِي رِوَايَةٍ عَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ يَجُوزُ.

---

4 () الاختيار 1 / 42 ومنح الجليل 1 / 117 والمهذب 1 / 62.

2 () الموافقات 2 ؛ 375 ـ 376 ـ 379 والشرح الصغير 1 ؛ 210 ط الحلبي.

3 () حديث: «أتشفع في حد...» أخرجه البخاري (الفتح 12 ؛ 87 ـ ط السلفية)، ومسلم 3 / 1315 ـ ط الحلبي) من حديث عائشة.

وَقَيَّدَ الْمَالِكِيَّةُ الْعَفْوَ بَعْدَ الرَّفْعِ لِلْحَـاكِمِ بِمَـا إِذَا كَـانَ الْمَقْذُوفُ يُرِيـدُ السِّـتْرَ عَلَى نَفْسِـهِ، وَلاَ يُشْـتَرَطُ هَـذَا الْقَيْدُ بَيْنَ الاِبْنِ وَأَبِيهِ(1).

وَهَذَا بِالنِّسْبَةِ لِلْحُدُودِ، أَمَّا التَّعْزِيرُ فَمَا كَانَ مِنْـهُ حَقًّا لِلآْدَمِيِّ جَـازَ الْعَفْـوُ عَنْـهُ وَمَـا كَـانَ مِنْـهُ حَقًّا لِلَّهِ فَهُـوَ مَوْكُولٌ إِلَى الإِْمَامِ بِحَسَبِ مَا يَرَاهُ مِنَ الْمَصْلَحَةِ وَهَـذَا فِي الْجُمْلَةِ(2).

وَيُنْظَرُ تَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي مَوَاضِعِهِ مِنْ أَبْوَابِ الْفِقْهِ.

كَمَا أَنَّ مِنْ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى مَا شُرِعَ أَصْلاً لِمَصْـلَحَةِ الْعِبَادِ، وَلِذَلِكَ لاَ يَسْقُطُ بِالإِْسْـقَاطِ لِمُنَافَـاةِ الإِْسْـقَاطِ لِمَا هُوَ مَشْـرُوعٌ، وَمِنْ ذَلِـكَ وِلاَيَـةُ الأَْبِ عَلَى الصَّـغِيرِ، فَهِيَ مِنَ الْحُقُـوقِ الَّتِي اعْتَبَرَهَـا الشَّـارِعُ وَصْـفًا ذَاتِيًّا لِصَاحِبِهَا فَهِيَ لاَزِمَـةٌ لَـهُ وَلاَ تَنْفَـكُّ عَنْـهُ، فَحَقُّهُ ثَـابِتٌ بِإِثْبَـاتِ الشَّـرْعِ، فَيُعْتَبَـرُ حَقًّا لِلَّهِ تَعَـالَى، وَلِـذَلِكَ لاَ يَسْقُطُ بِإِسْقَاطِ الْعَبْدِ(3).

وَمِنْ ذَلِـكَ السُّـكْنَى فِي بَيْتِ الْعِـدَّةِ، فَعَلَى الْمُعْتَـدَّةِ أَنْ تَعْتَدَّ فِي الْمَنْزِلِ الَّذِي يُضَافُ إِلَيْهَا بِالسُّـكْنَى حَـالَ وُقُـوعِ الْفُرْقَـةِ، وَالْبَيْتُ الْمُضَـافُ إِلَيْهَـا فِي ﴿ ﴾: ﴿لاَ

---

1 () البدائع 7 / 55 ـ 56 والهداية 2 / 113 ومنح الجليل 3 / 424، 4 / 515، والمهذب 2 /ـ 275، ـ284 والمنثور 2 /ـ 249 والمغني 8 / 217، 282.

2 () البدائع 7 /ـ 64 ـ 65 والدسوقي 4 /ـ 354 ومغني المحتاج 4 / 193 والمغني 8 / 326.

3 () البدائع 5 / 152، 6 / 48 وأشباه ابن نجيم / 160

=

تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ﴾[1] هُوَ الْبَيْتُ الَّذِي تَسْـكُنُهُ، وَلاَ يَجُوزُ لِلـزَّوْجِ وَلاَ لِغَيْـرِهِ إِخْـرَاجُ الْمُعْتَـدَّةِ مِنْ مَسْـكَنِهَا، وَلَيْسَ لَهَا أَنْ تَخْرُجَ وَإِنْ رَضِـيَ الـزَّوْجُ بِـذَلِكَ، لأَِنَّ فِي الْعِدَّةِ حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى وَإِخْرَاجُهَا أَوْ خُرُوجُهَا مِنْ مَسْكَنِ الْعِدَّةِ مُنَافٍ لِلْمَشْرُوعِ، فَلاَ يَجُوزُ لأَِحَدٍ إِسْقَاطُهُ[2].

وَهَذَا فِي الْجُمْلَةِ وَيُنْظَرُ: (سُكْنَى - عِدَّةٌ).

وَمِنْ ذَلِكَ أَيْضًا خِيَارُ الرُّؤْيَةِ، فَبَيْعُ الشَّيْءِ قَبْلَ رُؤْيَتِهِ يُثْبِتُ لِلْمُشْتَرِي خِيَارَ الرُّؤْيَةِ، فَلَهُ الأَْخْذُ وَلَـهُ الـرَّدُّ عِنْـدَ رُؤْيَتِهِ لِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «مَنِ اشْتَرَى شَـيْئًا لَمْ يَـرَهُ فَلَـهُ الْخِيَارُ إِذَا رَآهُ»[3].

فَالْخِيَارُ هُنَا لَيْسَ بِاشْتِرَاطِ الْعَاقِدِينَ، وَإِنَّمَا هُوَ ثَابِتٌ شَرْعًا فَكَانَ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى، وَلِهَذَا لاَ يَجُوزُ إِسْقَاطُهُ وَلاَ يَسْقُطُ بِالإِْسْقَاطِ.

وَهَذَا مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ عِنْدَ مَنْ يُجِيزُونَ بَيْعَ الشَّـيْءِ الْغَـائِبِ مَعَ مُرَاعَاةِ شَرَائِطِ ثُبُوتِ الْخِيَارِ[4].

---

1 =وابن عابدين 2 / 102 وشرح منتهى الإرادات 2 / 526 والمنثور 3 / 393.

() سورة الطلاق / 1.

2 () البدائع 3 / 152، والهداية 2 / 32 وجواهر الإكليل 1 / 392 ومغني المحتاج 3 / 402 وشرح منتهى الإرادات 3 / 230.

3 () حديث: «من اشترى شيئا لم يره فله الخيار إذا رآه» أخرجه الدارقطني (3 / 5 ـ ط دار المحاسن) من حديث أبي هريرة وقال: «هذا باطل لا يصح، وإنما يروى عن ابن سيرين موقوفا عليه».

4 () البدائع 5 / 292، 297، والهداية 3 / 32 والاختيار 2 / 15 ـ 16، وأسهل المدارك 2 / 277، والفروق للقرافي 3 / 247، والمغني 3 / 581.

وَيُنْظَرُ تَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي «خِيَارِ الرُّؤْيَةِ».
وَهَكَـذَا فِي كُـلِّ مَـا كَـانَ حَقًّا لِلَّهِ تَعَـالَى مِمَّا شُـرِعَ لِمَصْلَحَةِ الْعِبَادِ لاَ يَجُوزُ إِسْقَاطُهُ.
وَمَا دَامَتْ حُقُوقُ اللَّهِ تَعَـالَى لاَ تَقْبَـلُ الإِْسْـقَاطَ مِنَ الْعِبَادِ فَلاَ يَجُوزُ الاِعْتِيَاضُ عَنْ إِسْـقَاطِهَا، فَلاَ يَصِـحُّ أَنْ يُصَالِحَ أَحَدٌ سَارِقًا أَوْ شَارِبًا لِلْخَمْرِ لِيُطْلِقَـهُ وَلاَ يَرْفَعَـهُ لِلسُّلْطَانِ لأَِنَّهُ لاَ يَصِحُّ أَخْذُ الْعِوَضِ فِي مُقَابَلَتِـهِ، وَكَـذَا لاَ يَصِحُّ أَنْ يُصَالِحَ شَاهِدًا عَلَى أَنْ لاَ يَشْـهَدَ عَلَيْـهِ بِحَـقٍّ لِلَّهِ أَوْ لآِدَمِيٍّ، لأَِنَّ الشَّـــاهِدَ فِي إِقَامَـــةِ الشَّـــهَادَةِ مُحْتَسِبٌ حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى، ﴿ ﴾: ﴿وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ﴾ [1] وَالصُّلْحُ عَنْ حُقُـوقِ اللَّهِ تَعَـالَى بَاطِـلٌ، وَيَجِبُ عَلَى مَنْ أَخَذَ عِوَضًا رَدُّهُ لأَِنَّهُ أَخَذَهُ بِغَيْرِ حَقٍّ[2].
وَإِذَا كَـانَتْ حُقُـوقُ اللَّهِ سُـبْحَانَهُ وَتَعَـالَى لاَ تَقْبَـلُ الإِْسْقَاطَ مِنْ جِهَةِ الْعِبَـادِ، فَإِنَّهَـا تَقْبَـلُ الإِْسْـقَاطَ مِنْ قِبَـلِ صَـاحِبِ الشَّـرْعِ رَحْمَـةً بِالْعِبَـادِ وَتَخْفِيفًـا عَنْهُمْ، وَلِذَلِكَ يَقُولُ الْفُقَهَاءُ: إِنَّ حُقُوقَ
اللَّهِ مَبْنِيَّةٌ عَلَى الْمُسَامَحَةِ بِمَعْنَى أَنَّهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى لَنْ يَلْحَقَهُ ضَرَرٌ فِي شَـيْءٍ، وَمِنْ ثَمَّ قَبِـلَ الرُّجُـوعَ عَنِ الإِْقْرَارِ بِالزِّنَى فَيَسْقُطُ الْحَـدُّ بِخِلاَفِ حُقُـوقِ الآْدَمِيِّينَ فَإِنَّهُمْ يَتَضَرَّرُونَ، وَلِذَلِكَ كَانَ مِنْ أَسْبَابِ سُقُوطِ الْحَـدِّ

---

1 () سورة الطلاق / 2.
2 () البدائع 6 / 48 وشرح منتهى الإرادات 2 / 266 والذخيرة / 152.

الشُّـبْهَةُ الْمُعْتَبَـرَةُ[1] لِقَـوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «ادْرَءُوا الْحُـدُودَ بِالشُّبُهَاتِ»[2].

وَالْحَـرَجُ وَالْمَشَـقَّةُ الَّتِي تَلْحَـقُ الْمُكَلَّفَ تَكُـونُ سَـبَبًا لإِسْقَاطِ بَعْضِ التَّكَالِيفِ عَمَّنْ تَلْحَقُهُمُ الْمَشَـقَّةُ وَذَلِـكَ تَفَضُّـلاً مِنَ اللَّهِ تَعَـالَى وَرَحْمَـةً بِهِمْ، وَذَلِـكَ كَإِسْـقَاطِ الْعِبَـادَاتِ وَالْعُقُوبَـاتِ عَنِ الْمَجْنُـونِ، وَإِسْـقَاطِ بَعْضِ الْعِبَـادَاتِ بِالنِّسْـبَةِ لأَِصْـحَابِ الأَْعْـذَارِ كَالْمَرْضَـى وَالْمُسَافِرِينَ لِمَا يَنَالُهُمْ مِنْ مَشَقَّةٍ.

وَقَدْ فَصَّـلَ الْفُقَهَـاءُ الْمَشَـاقَّ وَأَنْوَاعَهَـا، وَبَيَّنُـوا لِكُـلِّ عِبَـادَةٍ مَرْتَبَـةً مُعَيَّنَـةً مِنْ مَشَـاقِّهَا الْمُـؤَثِّرَةِ فِي إِسْقَاطِهَا، وَأَدْرَجُوا ذَلِـكَ تَحْتَ قَاعِـدَةِ: الْمَشَـقَّةُ تَجْلِبُ التَّيْسِيرَ، أَخْذًا مِنْ ﴿ ﴾: ﴿يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلاَ يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ﴾[3] ﴿ ﴾: ﴿وَمَـا جَعَـلَ عَلَيْكُمْ فِي الـدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾[4].

وَرَاجِعْ مُصْطَلَحَ (تَيْسِيرٌ).

وَالْحُكْمُ الْمَبْنِيُّ عَلَى الأَْعْـذَارِ يُسَـمَّى رُخْصَـةً، وَمِنْ أَقْسَامِ الرُّخْصَةِ مَـا يُسَـمَّى رُخْصَـةَ إِسْـقَاطٍ كَإِسْـقَاطِ

---

1 () المنثور 2 / 59، 225 والبدائع 7 / 61 والفروق للقرافي 4 / 172.،

2 () حـديث: «ادرؤوا الحـدود بالشـبهات». عـزاه السـخاوي في (المقاصد الحسـنة) إلى أبي سـعد السـمعاني في كتابـه «الـذيل» وقال: «قال شيخنا ـ يعني ابن حجـر: ـ في سـنده من لا يعـرف». المقاصد (ص30 ـ ط الخانجي).

3 () سورة البقرة / 185.

4 () سورة الحج / 78.

الصَّلاَةِ عَنِ الْحَـائِضِ وَالنُّفَسَـاءِ، وَإِسْـقَاطُ الصَّـوْمِ عَنِ الشَّيْخِ الْكَبِيرِ الَّذِي لاَ يَقْوَى عَلَى الصَّوْمِ[1].

بَـلْ إِنَّ صَـلاَةَ الْمُسَـافِرِ قَصْـرًا فَـرْضٌ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ وَتُعْتَبَرُ رُخْصَةَ إِسْقَاطٍ لِقَوْلِ النَّبِيِّ : «صَـدَقَةٌ تَصَـدَّقَ اللَّهُ بِهَا عَلَيْكُمْ فَاقْبَلُوا صَدَقَتَهُ»[2].

وَوَجْهُ الِاسْتِدْلاَلِ أَنَّ التَّصَدُّقَ بِمَـا لاَ يَحْتَمِـلُ التَّمْلِيـكَ إِسْقَاطٌ لاَ يَحْتَمِلُ الرَّدَّ، وَإِنْ كَانَ مِمَّنْ لاَ يَلْـزَمُ طَاعَتُـهُ كَـوَلِيِّ الْقِصَـاصِ، فَهُـوَ مِنَ اللَّهِ الَّذِي تَلْـزَمُ طَاعَتُـهُ أَوْلَى[3].

وَمِنْ ذَلِكَ أَيْضًا إِسْقَاطُ الْحُرْمَـةِ فِي تَنَـاوُلِ الْمُحَـرَّمِ لِلضَّـرُورَةِ كَأَكْـلِ الْمُضْـطَرِّ لِلْمَيْتَـةِ وَإِسَـاغَةِ اللُّقْمَـةِ بِالْخَمْرِ لِمَنْ غُصَّ بِهَا، وَإِبَاحَةِ نَظَرِ الْعَوْرَةِ لِلطَّبِيبِ.

وَيَسْرِي هَـذَا الْحُكْمُ عَلَى الْمُعَـامَلاَتِ، فَمِنَ الرُّخْصَـةِ مَا سَقَطَ مَعَ كَوْنِهِ مَشْرُوعًا فِي الْجُمْلَةِ،

وَذَلِكَ كَمَا فِي السَّـلَمِ لِقَـوْلِ الـرَّاوِي: «نَهَى النَّبِيُّ عَنْ بَيْعِ مَا لَيْسَ عِنْـدَ الْإِنْسَـانِ وَرَخَّصَ فِي السَّـلَمِ»[4]

---

1 () الأشباه لابن نجيم / 75 وما بعدها والفروق للقرافي 1 / 118 ـ 119، والمنثور 1 / 253 وما بعدها.

2 () حديث: «صدقة تصدق الله بهـا عليكم فـاقبلوا صـدقته» أخرجـه مسلم (1 / 478 ـ ط الحلبي) من حديث عمر بن الخطاب.

3 () التلويح 2 / 130 وأشباه ابن نجيم / 75.

4 () حديث: «نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان ورخص في السلم». هـذا الحـديث يـركب من حـديثين: الأول: «لا تبـع مـا ليس عنـدك» أخرجه الترمذي من حديث حكيم بن حزام وحسنه، (تحفة الأحـوذي 4 / 430 ـ ط السلفية بالمدينة المنورة). وأما ترخيصه في السلم فقد ورد في صحيح البخاري (الفتح 4 / 428 ـ ط السلفية) ومسلم

وَالأْصْلُ فِي الْبَيْعِ أَنْ يُلاَقِيَ عَيْنًا وَهَـذَا مَشْـرُوعٌ لَكِنَّهُ سَقَطَ فِي السَّلَمِ[1].

وَيُنْظَـرُ تَفْصِـيلُ ذَلِـكَ فِي بَحْثِ: (تَيْسِـيرٌ - رُخْصَـةٌ - وَإِسْقَاطٌ) وَمَوَاضِعُهُ مِنْ كُتُبِ الْفِقْهِ.

حُقُوقُ الْعِبَادِ:

22 - حَقُّ الْعَبْدِ بِالنِّسْبَةِ لِلإْسْقَاطِ وَعَدَمِهِ يَشْمَلُ الأْعْيَانَ وَالْمَنَافِعَ وَالدُّيُونَ وَالْحُقُوقَ الْمُطْلَقَةَ وَهِيَ الَّتِي لَيْسَتْ عَيْنًا وَلاَ دَيْنًا وَلاَ مَنْفَعَةً[2].

وَالأْصْلُ أَنَّ كُلَّ صَاحِبِ حَقٍّ لاَ يُمْنَعُ مِنْ إِسْقَاطِ حَقِّهِ إِذَا كَانَ جَائِزَ التَّصَرُّفِ - بِأَنْ لَمْ يَكُنْ مَحْجُورًا عَلَيْهِ - وَكَانَ الْمَحَلُّ قَابِلاً لِلإْسْقَاطِ - بِأَنْ لَمْ يَكُنْ عَيْنًا أَوْ شَيْئًا مُحَرَّمًا - وَلَمْ يَكُنْ هُنَاكَ مَانِعٌ كَتَعَلُّقِ حَقِّ الْغَيْرِ بِهِ[3].

وَبَيَانُ ذَلِكَ فِيمَا يَأْتِي:

أ - الْعَيْنُ:

23 - الْعَيْنُ مَا تَحْتَمِلُ التَّعْيِينَ مُطْلَقًا جِنْسًا وَنَوْعًا وَقَدْرًا وَصِفَةً كَالْعُرُوضِ مِنَ الثِّيَابِ، وَالْعَقَارِ مِنَ

(3 / 1227 ط الحلبي) من حديث عبد الله بن عباس.

[1] () التلويح 2 / 129 وأشباه ابن نجيم / 75 وما بعدها، والمنثور 2 / 164. ومسلم الثبوت 1 / 118

[2] () البدائع 6 / 42 ـ 48، 7 / 223 والدسوقي 3 / 309 ـ 310، 411، والمنثور 2 / 67 وكشاف القناع 3 / 390 إلى 400 والمغني 9 / 237 ـ 238.

[3] () البدائع 6 / 263 ـ 264 والفروق 1 / 195 وشرح منتهى الإرادات 2 / 260 والمنثور 3 / 393.

الأَرْضِـينَ وَالـدُّورِ، وَالْحَيَـوَانِ مِنَ الـدَّوَابِّ، وَالْمَكِيـلِ وَالْمَوْزُونِ[1].

وَمَالِكُ الْعَيْنِ يَجُـوزُ لَـهُ التَّصَـرُّفُ فِيهَـا بِالنَّقْـلِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَشْرُوعِ مِنْ بَيْعٍ أَوْ هِبَةٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ.

أَمَّا التَّصَرُّفُ فِيهَـا بِالإِسْـقَاطِ بِـأَنْ يَقُـولَ الشَّـخْصُ: أَسْقَطْتُ مِلْكِي فِي هَذِهِ الدَّارِ لِفُلاَنٍ، يُرِيدُ بِذَلِكَ زَوَالَ مِلْكِهِ وَثُبُوتَهُ لِغَيْرِهِ فَقَدْ قَالَ الْفُقَهَاءُ: إِنَّ ذَلِـكَ بَاطِـلٌ، لأَنَّ الأَعْيَانَ لاَ تَقْبَلُ الإِسْقَاطَ وَهَذَا فِي الْجُمْلَةِ، إِذْ أَنَّ الْعِتْقَ يُعْتَبَرُ إِسْقَاطًا لِمِلْكِ الرَّقَبَةِ وَهِيَ عَيْنٌ، وَالْوَقْفُ كَذَلِكَ يُعْتَبَرُ إِسْقَاطًا لِلْمِلْكِ عِنْدَ بَعْضِ الْفُقَهَاءِ[2].

وَيُنْظَرُ تَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي بَحْثَيْ: (إِبْرَاءٌ - إِسْقَاطٌ).

ب - الدَّيْنُ:

24 - الدَّيْنُ يَجُوزُ إِسْقَاطُهُ وَالاِعْتِيَاضُ عَنْهُ بِاتِّفَاقٍ سَوَاءٌ أَكَانَ الدَّيْنُ ثَمَنَ مَبِيعٍ، أَمْ كَانَ مُسْـلَمًا فِيـهِ، أَمْ كَانَ نَفَقَةً مَفْرُوضَةً مَاضِيَةً لِلزَّوْجَةِ، أَمْ غَيْرَ ذَلِكَ.

وَكَمَا يَجُوزُ إِسْقَاطُ كُلِّ الـدَّيْنِ يَجُـوزُ إِسْـقَاطُ بَعْضِـهِ وَتَخْتَلِـفُ الْكَيْفِيَّةُ الَّتِي يَتِمُّ بِهَـا الاِعْتِيَـاضُ فَقَـدْ يَكُـونُ فِي صُورَةِ صُلْحٍ، أَوْ خُلْعٍ، أَوْ تَعْلِيقٍ عَلَى حُصُولِ شَـيْءٍ وَغَيْرِ ذَلِكَ[3].

---

1 () البدائع 6 / 42.

2 () أشـباه ابن نجيم / 352 وتكملـة حاشـية ابن عابـدين 2 /ـ 143 ـ 144، والدسوقي 3 / 411 وقليوبي 3 / 13 وشرح منتهى الإرادات 2 / 263.

وَمِنْ أَمْثِلَةِ ذَلِكَ مَا جَاءَ فِي ابْنِ عَابِدِينَ: إِذَا أَبْرَأَتِ الزَّوْجَةُ زَوْجَهَا مِنَ الْمَهْرِ وَالنَّفَقَةِ لِيُطَلِّقَهَا، صَحَّ الْإِبْرَاءُ وَيَكُونُ بِعِوَضٍ وَهُوَ مِلْكُهَا نَفْسَهَا[1].

وَيَقُولُ الشَّافِعِيَّةُ: إِذَا أَعْطَى الْمَدِينُ الدَّائِنَ ثَوْبًا فِي مُقَابَلَةِ إِبْرَائِهِ مِمَّا عَلَيْهِ مِنَ الدَّيْنِ، فَيَمْلِكُ الدَّائِنُ الْعِوَضَ الْمَبْذُولَ لَهُ نَظِيرَ الْإِبْرَاءِ وَيَبْرَأُ الْمَدِينُ[2].

وَقَدْ جَعَلَ الْقَرَافِيُّ مِنْ أَقْسَامِ الْإِسْقَاطِ بِعِوَضٍ: الصُّلْحَ عَنِ الدَّيْنِ[3].

وَيُنْظَرُ تَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي: (إِبْرَاءٌ - إِسْقَاطٌ).

ج - الْمَنَافِعُ:

25 - الْمَنَافِعُ كَذَلِكَ يَجُوزُ إِسْقَاطُهَا، سَوَاءٌ أَكَانَ الْمُسْقِطُ مَالِكًا لِلرَّقَبَةِ وَالْمَنْفَعَةِ، أَمْ كَانَ مَالِكًا لِلْمَنْفَعَةِ فَقَطْ بِمُقْتَضَى عَقْدٍ، كَالْإِجَارَةِ وَالْعَارِيَّةِ وَالْوَصِيَّةِ بِالْمَنْفَعَةِ، أَمْ بِغَيْرِ عَقْدٍ كَتَحْجِيرِ الْمَوَاتِ لِإِحْيَائِهِ، وَمِنْ ذَلِكَ الِاخْتِصَاصُ بِمَقَاعِدِ الْأَسْوَاقِ وَمَا شَابَهَ ذَلِكَ، فَالْمَنَافِعُ تَقْبَلُ الْإِسْقَاطَ بِإِسْقَاطِ مُسْتَحِقِّ الْمَنْفَعَةِ مَا لَمْ يَكُنْ هُنَاكَ مَانِعٌ[4].

---

3 () ابن عابدين 2 / 653 والبدائع 5 / 203 ـ 214، 6 / 44، والمهذب 1 / 455 وقليوبي 2 / 308، 4 / 368، والوجيز 1 / 177 وشرح منتهى الإرادات 3 / 222 ـ 233، 521، والمغني 5 / 22. والدسوقي 3 / 220، 310

1 () ابن عابدين 2 / 566.

2 () الجمل على شرح المنهج 3 / 381 ونهاية المحتاج 4 / 429.

3 () الذخيرة / 152.

4 () البدائع 7 / 227 والمنثور في القواعد 3 / 393 وشرح منتهى الإرادات 2 / 260.

وَمِنْ أَمْثِلَةِ ذَلِـكَ أَنَّ مَنْ أَوْصَـى لِرَجُـلٍ بِسُـكْنَى دَارِهِ فَمَاتَ الْمُوصِي وَبَاعَ الْوَارِثُ الدَّارَ وَرَضِيَ الْمُوصَى لَـهُ جَازَ الْبَيْعُ وَبَطَلَتْ سُكْنَاهُ، وَكَذَا لَوْ لَمْ يَبِعِ الْوَارِثُ الدَّارَ وَلَكِنْ قَـالَ الْمُوصَـى لَـهُ بِالْمَنْفَعَـةِ: أَسْـقَطْتُ حَقِّي سَقَطَ حَقُّهُ بِالإِسْقَاطِ[1].

وَأَمَـاكِنُ الْجُلُـوسِ فِي الْمَسَـاجِدِ وَالأَسْـوَاقِ يَجُـوزُ لِلْمُنْتَفِعِ بِهَا إِسْقَاطُ الْحَقِّ فِيهَا[2].

هَذَا بِالنِّسْـبَةِ لإِسْـقَاطِهَا بِـدُونِ عِـوَضٍ، أَمَّا بِالنِّسْـبَةِ لإِسْقَاطِهَا بِعِوَضٍ فَإِنَّهُ يَرْجِعُ إِلَى قَاعِدَةِ التَّفْرِيــقِ بَيْنَ مِلْكِ الْمَنْفَعَةِ وَمِلْكِ الاِنْتِفَاعِ، فَمَنْ مَلَكَ الْمَنْفَعَةَ مَلَــكَ الْمُعَاوَضَةَ عَلَيْهَا، وَمَنْ مَلَكَ الاِنْتِفَاعَ فَقَـطْ فَإِنَّهُ يَمْلِـكُ الإِسْـقَاطَ وَلَكِنْ لاَ يَجُـوزُ الْمُعَاوَضَـةُ عَلَيْـهِ، وَهَـذَا عِنْـدَ الْجُمْهُورِ[3] - الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَـــةِ - أَمَّا الْحَنَفِيَّةُ فَلَهُمْ بَعْضُ الْقُيُـــودِ فَـــإِنَّ الاِعْتِيَــاضَ عَنِ الْمَنَــافِعِ عِنْــدَهُمْ لاَ يَجُــوزُ إِلاَّ لِمَالِــكِ الرَّقَبَةِ وَالْمَنْفَعَةِ، أَوْ لِمَالِكِ الْمَنْفَعَةِ بِعِـوَضٍ، أَمَّا مَالِـكُ الْمَنْفَعَةِ بِدُونِ عِوَضٍ فَلاَ يَجُوزُ الاِعْتِيَاضُ عَنْهَا.

وَالْمَنَافِعُ عِنْدَهُمْ لَيْسَتْ بِأَمْوَالٍ.

---

1 () أشباه ابن نجم / 316، وقليوبي 2 / 312 والمنثور 3 / 230.

2 () المنثـور 3 /ـ 394 والدسـوقي 3 /ـ 434 والقواعـد لابن رجب / 199 ومنتهى الإرادات2 / 464 ـ 465.

3 () منح الجليل 3 / 448، 771، ونهاية المحتاج 5 / 117 ـ =

كَمَا لاَ يَجُوزُ عِنْدَهُمْ إِفْرَادُ حُقُوقِ الاِرْتِفَاقِ بِعَقْدِ مُعَاوَضَةٍ عَلَى الأَصَحِّ وَإِنَّمَا يَجُوزُ تَبَعًا[1].

وَمِنْ أَمْثِلَةِ الْمُعَاوَضَةِ عَلَى الْمَنْفَعَةِ مَا لَوْ أَوْصَى شَخْصٌ لِرَجُلَيْنِ أَحَدُهُمَا بِعَيْنِ الدَّارِ وَالثَّانِي بِسُكْنَاهَا، وَصَالَحَ الأَوَّلُ الثَّانِيَ لأَنَّ الْمُوصَى لَهُ بِعَيْنِ الدَّارِ صَالَحَ الْمُوصَى لَهُ بِسُكْنَاهَا بِدَرَاهِمَ أَوْ بِمَنْفَعَةِ عَيْنٍ أُخْرَى لِتَسْلَمَ الدَّارُ لَهُ جَازَ[2].

وَيُنْظَرُ تَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي (إِجَارَةٌ - إِعَارَةٌ - وَصِيَّةٌ - وَقْفٌ - ارْتِفَاقٌ).

د - الْحَقُّ الْمُطْلَقُ:

26 - الْمُرَادُ بِحَقِّ الْعَبْدِ الْمُطْلَقِ هُنَا مَا لَيْسَ بِعَيْنٍ وَلاَ دَيْنٍ وَلاَ مَنْفَعَةٍ كَمَا سَبَقَ، وَذَلِكَ كَحَقِّ الشُّفْعَةِ، وَحَقِّ الْخِيَارِ، وَحَقِّ الزَّوْجَةِ فِي الْقَسْمِ، وَحَقِّ الْقِصَاصِ، وَحَقِّ الأَجَلِ، وَمَا شَابَهُ ذَلِكَ

فَهَذِهِ الْحُقُوقُ وَمَا شَابَهَهَا يَجُوزُ إِسْقَاطُهَا، لأَنَّ كُلَّ صَاحِبِ حَقٍّ لاَ يُمْنَعُ مِنْ إِسْقَاطِ حَقِّهِ مَا لَمْ يَكُنْ هُنَاكَ مَانِعٌ[3].

---

1 =118، والمغني 4 / 546 ـ 547 ومنتهى شرح الإرادات 2 / 351، 391.

() الهداية 4 / 253 والبدائع 6 / 189 ـ 220 وأشباه ابن نجيم / 353 وابن عابدين 5 / 443 ـ 444.

2 () ابن عابدين 4 / 15 وتكملة فتح القدير 7 / 385 وشرح منتهى الإرادات 2 / 263.

3 () البدائع 5 / 297 وشرح منتهى الإرادات 2 / 260.

وَمِنَ الْمَوَانِعِ الَّتِي تَمْنَعُ إِسْقَاطَ مِثْلِ هَذِهِ الْحُقُوقِ مَا هُوَ مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ، وَمِنْهَا مَا هُوَ مُخْتَلَفٌ فِيهِ.

فَمِمَّا هُوَ مُتَّفَقٌ عَلَى مَنْعِ إِسْقَاطِهِ مَا تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ الْغَيْرِ، كَحَقِّ الصَّغِيرِ فِي النَّسَبِ.

فَإِذَا ثَبَتَ هَذَا الْحَقُّ فَإِنَّهُ لاَ يَجُوزُ لِمَنْ لَحِقَ بِهِ الصَّغِيرُ إِسْقَاطُ النَّسَبِ، فَمَنْ أَقَرَّ بِابْنٍ، أَوْ هُنِّئَ بِهِ فَسَكَتَ فَقَدِ الْتَحَقَ بِهِ، وَلاَ يَصِحُّ لَهُ إِسْقَاطُ نَسَبِهِ بَعْدَ ذَلِكَ[1].

وَمِنْ ذَلِكَ تَصَرُّفُ الْمُفْلِسِ الْمَحْجُورِ عَلَيْهِ لِلْفَلَسِ، فَإِنَّهُ يُمْنَعُ مِنْ حَقِّ التَّصَرُّفِ فِي مَالِهِ تَصَرُّفًا مُسْتَأْنَفًا، كَوَقْفٍ وَعِتْقٍ وَإِبْرَاءٍ وَعَفْوٍ مَجَّانًا، وَذَلِكَ لِتَعَلُّقِ حَقِّ الْغُرَمَاءِ بِمَالِهِ[2].

وَمِنْ أَمْثِلَةِ مَا هُوَ مُخْتَلَفٌ فِيهِ صِفَاتُ الْحُقُوقِ كَالأْجَلِ وَالْجَوْدَةِ، فَعِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ: صِفَاتُ الْحُقُوقِ لاَ تُفْرَدُ بِالإْسْقَاطِ فِي الأْصَحِّ فَلاَ يَسْقُطُ الأْجَلُ، وَمِثْلُهُ الْجَوْدَةُ بِالإْسْقَاطِ فِي حِينِ أَنَّهُ يَجُوزُ ذَلِكَ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ.[3]

وَغَيْرُ ذَلِكَ كَإِسْقَاطِ الْمَجْهُولِ، وَإِسْقَاطِ الْحَقِّ قَبْلَ وُجُوبِهِ، وَبَعْدَ وُجُودِ سَبَبِ الْوُجُوبِ.

---

1 () الكافي لابن عبد البر 2 / 616 ونهاية المحتاج 7 / 116 والمغني 7 / 424.

2 () الدسوقي 3 / 265 ونهاية المحتاج 4 / 305 ـ 306 ومنتهى الإرادات 2 / 278.

3 () أشباه ابن نجيم / 120 والمنثور في القواعد 2 / 315 ـ 316.

وَيُنْظَرُ تَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي: (إِبْرَاءٌ - إِسْقَاطٌ).

وَأَمَّا الاِعْتِيَاضُ عَنِ الْحُقُوقِ فَالْقَاعِدَةُ عِنْدَ بَعْضِ فُقَهَاءِ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّ الْحَقَّ إِذَا كَانَ مُجَرَّدًا عَنِ الْمِلْكِ فَإِنَّهُ لاَ يَجُوزُ الاِعْتِيَاضُ عَنْهُ، كَحَقِّ الشُّفْعَةِ، فَلَوْ صَالَحَ عَنْهُ بِمَالٍ بَطَلَ حَقُّهُ فِي الشُّفْعَةِ وَيَرْجِعُ بِهِ.

إلَخْ.

وَحَقُّ الْقَسْمِ لِلزَّوْجَةِ، وَحَقُّ الْخِيَارِ فِي النِّكَاحِ لِلْمُخَيَّرَةِ، وَإِنْ كَانَ حَقًّا مُنْفَرِدًا فِي الْمَحَلِّ الَّذِي تَعَلَّقَ بِهِ صَحَّ الاِعْتِيَاضُ عَنْهُ، كَحَقِّ الْقِصَاصِ، وَمِلْكِ النِّكَاحِ، وَحَقِّ الرِّقِّ، وَقَالَ آخَرُونَ مِنْهُمْ: إِنَّ الْحَقَّ إِذَا كَانَ شُرِعَ لِدَفْعِ الضَّرَرِ فَلاَ يَجُوزُ الاِعْتِيَاضُ عَنْهُ، وَإِنْ كَانَ ثُبُوتُهُ عَلَى وَجْهِ الْبِرِّ وَالصِّلَةِ فَيَكُونُ ثَابِتًا لِصَاحِبِهِ أَصَالَةً فَيَصِحُّ الاِعْتِيَاضُ عَنْهُ[1].

أَمَّا غَيْرُ الْحَنَفِيَّةِ فَلَمْ يُشِيرُوا إِلَى قَاعِدَةٍ يُمْكِنُ الاِسْتِنَادُ إِلَيْهَا فِي مَعْرِفَةِ ذَلِكَ، لَكِنْ بَعْدَ التَّتَبُّعِ لِبَعْضِ الْمَسَائِلِ يُمْكِنُ أَنْ يُقَالَ فِي الْجُمْلَةِ: إِنَّ الشَّافِعِيَّةَ وَالْحَنَابِلَةَ[2] يَعْتَبِرُونَ أَنَّ الْحَقَّ الَّذِي لاَ يَئُولُ إِلَى الْمَالِ، أَوْ مَا لَيْسَ عَيْنًا وَلاَ مَنْفَعَةً

---

[1] () أشباه ابن نجيم / 212 وابن عابدين 4 /ـ 14 ـ 15 والبدائع 6 / 49، 5 / 21.

[2] () نهاية المحتاج 6 / 382 والمهذب 1 / 291، 387، والمنثور 3 / 394، والقواعد لابن رجب / 199 وشرح منتهى الإرادات 2 / 266 وكشاف القناع 5 / 206 والمغني 4 / 162.

كَحَقِّ الشُّفْعَةِ، وَحَقِّ خِيَارِ الشَّرْطِ، وَهِبَةِ الزَّوْجَةِ يَوْمَهَا لِضَرَّتِهَا، فَهَذَا لاَ يَجُوزُ الاِعْتِيَاضُ عَنْهُ، أَمَّا مَا كَانَ يَئُولُ إِلَى مَالٍ كَحَقِّ الْقِصَاصِ وَالرَّدِّ بِالْعَيْبِ، فَإِنَّهُ يَجُوزُ الاِعْتِيَاضُ عَنْهُ.

وَهَذَا فِي الْجُمْلَةِ إِذْ أَنَّ ابْنَ تَيْمِيَّةَ أَجَازَ لِلزَّوْجَةِ أَخْذَ الْعِوَضِ عَنْ هِبَتِهَا يَوْمَهَا لِضَرَّتِهَا وَعَنْ سَائِرِ حُقُوقِهَا مِنَ الْقَسْمِ، كَمَا أَنَّهُ فِي رِوَايَةٍ عَنِ الْإِمَامِ أَحْمَدَ جَوَازُ الاِعْتِيَاضِ عَنْ حَقِّ الشُّفْعَةِ مِنَ الْمُشْتَرِي لاَ مِنْ غَيْرِهِ، وَيُؤْخَذُ مِنَ الْمَسَائِلِ الَّتِي وَرَدَتْ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ أَنَّهُمْ يُجِيزُونَ أَخْذَ الْعِوَضِ عَنْ كُلِّ حَقٍّ ثَبَتَ لِلْإِنْسَانِ فَيَجُوزُ عِنْدَهُمُ الاِعْتِيَاضُ عَنِ الشُّفْعَةِ وَعَنْ هِبَةِ الزَّوْجَةِ يَوْمَهَا لِضَرَّتِهَا وَغَيْرَ ذَلِكَ[1].

وَيُنْظَرُ ذَلِكَ فِي مَوَاضِعِهِ مِنْ كُتُبِ الْفِقْهِ.

تَقْسِيمُ الْحُقُوقِ بِاعْتِبَارِ مَعْقُولِيَّةِ الْمَعْنَى:

27 - قَسَّمَ الشَّاطِبِيُّ الْحُقُوقَ بِاعْتِبَارِ مَعْقُولِيَّةِ الْمَعْنَى وَعَدَمِ مَعْقُولِيَّةِ الْمَعْنَى (التَّعَبُّدِيِّ) إِلَى ثَلاَثَةِ أَقْسَامٍ:

الْقِسْمُ الأَوَّلُ: مَا هُوَ حَقُّ اللَّهِ خَالِصًا.

مِثْلُ: الْعِبَادَاتِ، لِأَنَّ الأَصْلَ فِي تَنْفِيذِ حَقِّ اللَّهِ هُوَ التَّعَبُّدُ.

حُكْمُهُ: إِذَا طَابَقَ الْفِعْلُ الأَمْرَ صَحَّ الْفِعْلُ،

---

1 () الدسوقي 2 / 341 ومنح الجليل 2 / 174، 668، 3 / 591، وفتح العلي المالك 1 / 307 ـ 313، وكشاف القناع 5 / 206.

وَإِذَا لَمْ يُطَابِقِ الْفِعْلُ الأَمْرَ لاَ يَصِحُّ الْفِعْلُ، وَالدَّلِيلُ عَلَى ذَلِكَ: أَنَّ الأَصْلَ فِي التَّعَبُّدِ رُجُوعُهُ إِلَى عَدَمِ مَعْقُولِيَّةِ الْمَعْنَى، بِحَيْثُ لاَ يَصِحُّ فِيهِ إِجْرَاءُ الْقِيَاسِ، وَإِذَا لَمْ يُعْقَلْ مَعْنَاهُ دَلَّ عَلَى أَنَّ قَصْدَ الشَّارِعِ فِيهِ هُوَ الْوُقُوفُ عِنْدَ مَا حَدَّهُ الشَّارِعُ، بِحَيْثُ لاَ يَتَعَدَّاهُ.

مِثْلُ بَعْضِ أَفْعَالِ الصَّلاَةِ وَالْحَجِّ[1].

وَانْظُرْ مُصْطَلَحَ (تَعَبُّدِيٌّ).

الْقِسْمُ الثَّانِي: مَا هُوَ مُشْتَمِلٌ عَلَى حَقِّ اللَّهِ وَحَقِّ الْعَبْدِ، وَالْمُغَلَّبُ فِيهِ حَقُّ اللَّهِ، وَالأَصْلُ فِي حَقِّ اللَّهِ عَدَمُ مَعْقُولِيَّةِ الْمَعْنَى.

مِثْلُ: قَتْلِ النَّفْسِ، لأَنَّهُ لَيْسَ لِلشَّخْصِ خِيَرَةٌ أَوْ حَقٌّ فِي أَنْ يُسْلِمَ نَفْسَهُ لِلْقَتْلِ لِغَيْرِ ضَرُورَةٍ شَرْعِيَّةٍ كَالْفِتَنِ وَنَحْوِهَا، كَمَا أَنَّهُ لاَ يَمْلِكُ الاِعْتِدَاءَ عَلَى نَفْسِهِ بِالْقَتْلِ، لِحَقِّ اللَّهِ أَوِ الاِعْتِدَاءِ عَلَى عُضْوٍ مِنْ أَعْضَائِهِ.

وَحَقُّ اللَّهِ هُوَ الْمُعْتَبَرُ وَالْمُغَلَّبُ.

حُكْمُهُ: مِثْلُ الْقِسْمِ الأَوَّلِ وَرَاجِعٌ لَهُ فِي أَنَّ الأَصْلَ فِيهِ عَدَمُ مَعْقُولِيَّةِ الْمَعْنَى، لأَنَّ الْمُعْتَبَرَ فِي الْحَقَّيْنِ هُوَ حَقُّ اللَّهِ، فَصَارَ حَقُّ الْعَبْدِ مُطْرَحًا شَرْعًا، فَكَأَنَّهُ غَيْرُ مُعْتَبَرٍ، لأَنَّ حَقَّ الْعَبْدِ لَوْ كَانَ مُعْتَبَرًا تَغَلَّبَ حَقُّهُ، وَالْمَفْرُوضُ: أَنَّ حَقَّ اللَّهِ هُوَ الْمُغَلَّبُ.

---

1 () الموافقات 2 / 318.

الْقِسْمُ الثَّالِثُ: مَا اشْـتَرَكَ فِيـهِ الْحَقَّانِ وَحَـقُّ الْعَبْـدِ هُوَ الْمُغَلَّبُ.

وَأَصْلُهُ مَعْقُولِيَّةُ الْمَعْنَى.

فَإِذَا

طَابَقَ مُقْتَضَى الأَمْرِ وَالنَّهْيِ فَلاَ إِشْـكَالَ فِي الصِّـحَّةِ، لِحُصُولِ مَصْلَحَةِ الْعَبْدِ بِذَلِكَ عَاجِلاً أَوْ آجِلاً حَسْبَمَا يَتَهَيَّأُ لَهُ.

وَإِنْ وَقَعَتِ الْمُخَالَفَةُ فَهُنَا نَظَرٌ، أَصْلُهُ الْمُحَافَظَةُ عَلَى تَحْصِيلِ مَصْلَحَةِ الْعَبْدِ.

فَإِمَّا أَنْ يَحْصُلَ مَعَ ذَلِكَ حَـقُّ الْعَبْـدِ وَلَـوْ بَعْـدَ الْوُقُـوعِ، عَلَى حَدِّ مَا كَانَ يَحْصُلُ عِنْدَ الْمُطَابَقَةِ أَوْ أَبْلَغُ، أَوْ لاَ.

فَإِنْ فُرِضَ غَيْـرُ حَاصِـلٍ فَالْعَمَـلُ بَاطِـلٌ، لأَنَّ مَقْصُـودَ الشَّارِعِ لَمْ يَحْصُلْ.

وَإِنْ حَصَلَ - وَلاَ يَكُونُ حُصُولُهُ إِلاَّ مُسَبَّبًا عَنْ سَبَبٍ آخَرَ غَيْرَ السَّـبَبِ الْمُخَـالِفِ - صَـحَّ وَارْتَفَـعَ مُقْتَضَـى النَّهْيِ بِالنِّسْبَةِ إِلَى حَقِّ الْعَبْدِ.

وَلِذَلِكَ يُصَحِّحُ مَالِكٌ بَيْـعَ الْمُـدَبَّرِ إِذَا أَعْتَقَـهُ الْمُشْـتَرِي، لأَنَّ النَّهْيَ لأَجْلِ فَوْتِ الْعِتْقِ.

فَإِذَا حَصَلَ فَلاَ مَعْنَى لِلْفَسْـخِ عِنْـدَهُ بِالنِّسْـبَةِ إِلَى حَـقِّ الْمَمْلُوكِ.

وَكَذَلِكَ يُصَحَّحُ الْعَقْدُ فِيمَا تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ الْغَيْرِ إِذَا أَسْقَطَ ذُو الْحَقِّ حَقَّهُ، لِأَنَّ النَّهْيَ قَدْ فَرَضْنَاهُ لِحَقِّ الْعَبْدِ، فَإِذَا رَضِيَ بِإِسْقَاطِهِ فَلَهُ ذَلِكَ.

وَأَمْثِلَةُ هَذَا الْقِسْمِ كَثِيرَةٌ.

فَإِذَا رَأَيْتَ مَنْ يُصَحِّحُ الْعَمَلَ الْمُخَالِفَ بَعْدَ الْوُقُوعِ، فَذَلِكَ لِأَحَدِ الْأُمُورِ الثَّلاَثَةِ[1].

أَمَّا الْعِبَادَاتُ فَمِنْ حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى الَّذِي لاَ يَحْتَمِلُ الشَّرِكَةَ، فَهِيَ مَصْرُوفَةٌ إِلَيْهِ.

وَأَمَّا الْعَادَاتُ فَهِيَ أَيْضًا مِنْ حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى عَلَى النَّظَرِ الْكُلِّيِّ، وَلِذَلِكَ لاَ يَجُوزُ تَحْرِيمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ مِنَ الطَّيِّبَاتِ، فَقَدْ قَالَ تَعَالَى: ﴿قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ﴾[2] وَقَالَ تَعَالَى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لاَ تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ﴾[3].

فَنَهَى عَنِ التَّحْرِيمِ وَجَعَلَهُ تَعَدِّيًا عَلَى حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى.

وَلَمَّا هَمَّ بَعْضُ أَصْحَابِهِ بِتَحْرِيمِ بَعْضِ الْمُحَلَّلاَتِ قَالَ ﷺ: «مَنْ رَغِبَ عَنْ سُنَّتِي فَلَيْسَ مِنِّي»[4] وَذَمَّ اللَّهُ تَعَالَى مَنْ حَرَّمَ عَلَى نَفْسِهِ شَيْئًا مِمَّا وَضَعَهُ مِنَ

---

1 () الموافقات 2 / 320.

2 () سورة الأعراف / 32.

3 () سورة المائدة / 87

4 () حديث: «من رغب عن سنتي فليس مني...» أخرجه البخاري (الفتح 9 / 104 ـ ط السلفية) ومسلم (2 / 1020 ـ ط الحلبي) من حديث أنس.

الطَّيِّبَاتِ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿مَا جَعَلَ اللَّهُ مِنْ بَحِيرَةٍ وَلاَ سَائِبَةٍ وَلاَ وَصِيلَةٍ وَلاَ حَامٍ﴾ وَقَوْلِهِ: ﴿وَقَالُوا هَذِهِ أَنْعَامٌ وَحَرْثٌ حِجْرٌ لاَ يَطْعَمُهَا إِلاَّ مَنْ نَشَاءُ بِزَعْمِهِمْ﴾[1].

فَذَمَّهُمْ عَلَى أَشْيَاءَ فِي الأَنْعَامِ وَالْحَرْثِ اخْتَرَعُوهَا، مِنْهَا التَّحْرِيمُ.

وَهُوَ الْمَقْصُودُ هَاهُنَا.

وَأَيْضًا فَفِي الْعَادَاتِ حَقٌّ لِلَّهِ تَعَالَى مِنْ جِهَةِ وَجْهِ الْكَسْبِ وَوَجْهِ الاِنْتِفَاعِ، لأَنَّ حَقَّ الْغَيْرِ مُحَافَظٌ عَلَيْهِ شَرْعًا أَيْضًا، وَلاَ خِيرَةَ فِيهِ لِلْعَبْدِ، فَهُوَ حَقٌّ لِلَّهِ تَعَالَى صَرْفًا فِي حَقِّ الْغَيْرِ، حَتَّى يَسْقُطَ حَقُّهُ بِاخْتِيَارِهِ فِي بَعْضِ الْجُزْئِيَّاتِ، لاَ فِي الأَمْرِ الْكُلِّيِّ[2].

وَنَفْسُ الْمُكَلَّفِ أَيْضًا دَاخِلَةٌ فِي هَذَا الْحَقِّ، إِذْ لَيْسَ لَهُ التَّسْلِيطُ عَلَى نَفْسِهِ وَلاَ عَلَى عُضْوٍ مِنْ أَعْضَائِهِ بِالإِتْلاَفِ.

فَإِذًا الْعَادِيَّاتُ يَتَعَلَّقُ بِهَا حَقُّ اللَّهِ مِنْ وَجْهَيْنِ: أَحَدُهُمَا مِنْ جِهَةِ الْوَضْعِ الأَوَّلِ الْكُلِّيِّ الدَّاخِلِ تَحْتَ الضَّرُورِيَّاتِ، «الثَّانِي» مِنْ جِهَةِ الْوَضْعِ التَّفْصِيلِيِّ

---

1 () سورة الأنعام / 138.

2 () قال الشيخ عبد الله دراز: أي فليس كل حق للعبد له إسقاطه، فالنفس للشخص حق المحافظة عليها ولله ذلك الحق أيضا ولكنه لا يسقط إذا أسقطه العبد بتعريضها للتلف بل يؤاخذ المعتدي والمتعرض. وهكذا كل الضروريات العادية من عقل ونسل ومال. وهو ما يشير إليه قوله (من جهة الوضع الكلي الداخل تحت الضروريات).

الَّذِي يَقْتَضِيهِ الْعَدْلُ بَيْنَ الْخَلْقِ، وَإِجْرَاءِ الْمَصْلَحَةِ عَلَى وَفْقِ الْحِكْمَةِ الْبَالِغَةِ، فَصَارَ الْجَمِيعُ ثَلاَثَةَ أَقْسَامٍ، وَفِي الْعَادِيَّاتِ أَيْضًا حَـقٌّ لِلْعَبْـدِ مِنْ وَجْهَيْنِ: أَحَـدُهُمَا «جِهَـةُ الدَّارِ الآْخِرَةِ، وَهُوَ كَوْنُهُ مُجَازًى عَلَيْـهِ بِـالنَّعِيمِ، مُـوقًى بِسَبَبِهِ عَذَابَ الْجَحِيمِ» وَالثَّانِي جِهَةُ أَخْذِهِ لِلنِّعْمَـةِ عَلَى أَقْصَـى كَمَالِهَـا فِيمَـا يَلِيـقُ بِالـدُّنْيَا لَكِنْ بِحَسَـبِهِ فِي خَاصَّةِ نَفْسِهِ، كَمَا قَالَ تَعَـالَى: ﴿قُـلْ هِيَ لِلَّذِينَ آمَنُـوا فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا خَالِصَةً يَوْمَ الْقِيَامَةِ﴾[1].

الْحَقُّ الْمَحْدُودُ الْمِقْدَارِ وَالْحَقُّ غَيْرُ الْمَحْدُودِ:

28 - تَنْقَسِـمُ الْحُقُـوقُ بِاعْتِبَـارِ التَّحْدِيـدِ وَالتَّقْـدِيرِ وَعَدَمِهِ إِلَى ثَلاَثَةِ أَقْسَامٍ:

حَقٌّ مَحْدُودٌ، وَحَقٌّ غَيْرُ مَحْدُودٍ، وَحَقٌّ مُخْتَلَفٌ فِيهِ.

الْقِسْمُ الأَوَّلُ: الْحَـقُّ الْمَحْـدُودُ وَهُـوَ الْحَـقُّ الَّذِي بَيَّنَ الشَّرْعُ أَوِ الاِلْتِزَامُ أَنَّهُ مُقَدَّرٌ.

مِثْلُ: الْفَرَائِضِ الْخَمْسِ فِي الصَّلاَةِ، وَصَوْمِ رَمَضَـانَ، وَالْمَقَادِيرِ الْوَاجِبِ إِخْرَاجُهَا فِي الزَّكَاةِ حَسَبَ أَنْوَاعِهَا، وَذَلِكَ فِي الْعِبَادَاتِ.

أَمَّا فِي الْمُعَاوَضَـاتِ الْمَالِيَّةِ، فَمِثْـلُ: أَثْمَـانِ الْمُشْتَرَيَاتِ فِي الْعُقُودِ، وَقِيَمِ الْمُتْلَفَاتِ.

حُكْمُ الْحَقِّ الْمَحْدُودِ:

29 - لِلْحَقِّ الْمَحْدُودِ الْمِقْدَارِ أَحْكَامٌ مِنْهَا:

---

[1] () سورة الأعراف / 32.

1 - أَنَّهُ مَطْلُوبُ الأْدَاءِ.

2 - يَتَعَلَّقُ بِذِمَّةِ مَنْ عَلَيْهِ أَدَاءُ الْحَـقِّ، وَذَلِـكَ بِمُجَـرَّدِ وُجُودِ سَبَبِهِ، وَيَصِيرُ دَيْنًا فِي ذِمَّتِهِ.

3 - لاَ تَبْرَأُ الذِّمَّةُ مِنْهُ إِلاَّ بِأَدَاءِ الْمِقْدَارِ الْمُحَدَّدِ، عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي عَيَّنَهُ الشَّرْعُ أَوِ الاِلْتِزَامُ وَبَيَّنَهُ، لأَنَّ التَّحْدِيدَ مُشْعِرٌ بِقَصْدِ الشَّارِعِ أَوِ الاِلْتِزَامِ.

4 - لاَ يَسْقُطُ عِنْدَ عَـدَمِ الأْدَاءِ بِالسُّكُوتِ أَوْ بِمُضِـيِّ الْمُدَّةِ الطَّوِيلَةِ.

5 - يُؤَدَّى عَنِ الْمُدَّةِ السَّابِقَةِ.

6 - لاَ يَتَوَقَّفُ ثُبُوتُهُ عَلَى الرِّضَا أَوْ حُكْمِ الْقَاضِي أَوِ الْمُصَـالَحَةِ، لأَِنَّهُ مُحَـدَّدٌ مِنْ قَبْـلُ مِنْ جِهَـةِ الشَّـرْعِ أَوِ الاِلْتِزَامِ.

7 - حُكْمُ الْقَاضِي بِهِ مُظْهِرٌ لِلْحَقِّ لاَ مُثْبِتٌ لَـهُ، لأَِنَّهُ ثَابِتٌ مِنْ وَقْتِ تَحْدِيدِهِ عَلَى الْمُكَلَّفِ.

8 - لاَ يَسْقُطُ هَذَا الْحَقُّ عِنْدَ عَـدَمِ الأْدَاءِ إِلاَّ بِـدَلِيلٍ شَـرْعِيٍّ فِي حَـقِّ اللَّهِ، مِثْـلُ: سُـقُوطِ الصَّـلاَةِ عَنِ الْحَائِضِ، أَمَّا فِي حَقِّ الشَّخْصِ فَيَسْقُطُ بِإِبْرَاءِ الذِّمَّةِ.

وَحَقُّ اللَّهِ الْمَحْدُودُ لاَحِقٌ بِضَرُورِيَّاتِ الدِّينِ[1].

الْقِسْمُ الثَّانِي: الْحَقُّ غَيْرُ الْمَحْدُودِ:

29 م - هُـوَ الْحَـقُّ الَّذِي لَمْ يُعَيِّنِ الشَّـرْعُ أَوِ الاِلْتِـزَامُ مِقْدَارَهُ، مَعَ وُجُودِ التَّكْلِيفِ بِهِ.

---

[1] () الموافقات في أصول الشريعة، قاعدة الضـروريات (1 /ـ 156 ـ 161).

مِثْلُ: الصَّدَقَاتِ، وَالإِنْفَاقِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَالإِنْفَاقِ عَلَى الأَقَارِبِ، وَإِغَاثَةِ الْمَلْهُوفِ، وَسَدِّ حَاجَةِ الْمُحْتَاجِينَ، وَغَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الْحُقُوقِ الَّتِي لَمْ تُحَدَّدْ، وَذَلِكَ لِتَعَذُّرِ تَحْدِيدِ هَذِهِ الْحُقُوقِ بِالنِّسْبَةِ لِظُرُوفِ كُلِّ حَقٍّ، حَيْثُ تَخْتَلِفُ الْمَقَادِيرُ الْمَطْلُوبَةُ حَسَبَ الأَزْمِنَةِ وَالأَمْكِنَةِ الْمُخْتَلِفَةِ، وَكَذَلِكَ الْحَالُ بِالنِّسْبَةِ لِلأَشْخَاصِ - الْمُؤَدَّى لَهُ الْحَقُّ وَالْمُؤَدِّي - وَذَلِكَ لأَنَّ الْمَطْلُوبَ أَدَاءُ الْحَقِّ عَلَى أَكْمَلِ وَجْهٍ، وَهُوَ يَخْتَلِفُ بِاخْتِلاَفِ كُلِّ حَقٍّ، فَتَرَكَ التَّحْدِيدَ بَادِئَ ذِي بَدْءٍ لِيَتَحَدَّدَ قَدْرُ الْمَطْلُوبِ حَسَبَ كُلِّ حَالَةٍ عَلَى حِدَةٍ.

حُكْمُ الْحَقِّ غَيْرِ الْمَحْدُودِ:

30 - لِلْحَقِّ غَيْرِ الْمَحْدُودِ أَحْكَامٌ مِنْهَا:

1 - أَنَّهُ مَطْلُوبُ الأَدَاءِ.

2 - لاَ يَتَعَلَّقُ بِذِمَّةِ مَنْ عَلَيْهِ الأَدَاءُ بِمُجَرَّدِ وُجُودِ السَّبَبِ، وَلِذَلِكَ لاَ يَصِيرُ دَيْنًا فِي الذِّمَّةِ، لأَنَّ الذِّمَمَ لاَ يَتَعَلَّقُ بِهَا غَيْرُ الْمَحْدُودِ مِنَ الْحُقُوقِ، وَإِنَّمَا يَتَعَلَّقُ بِالذِّمَّةِ الْحَقُّ الْمَحْدُودُ وَالْمُقَدَّرُ، لِيَتَيَسَّرَ عَلَى الْمُكَلَّفِ الأَدَاءُ.

3 - الْحَقُّ غَيْرُ الْمَحْدُودِ لاَ يَتَعَلَّقُ بِالذِّمَّةِ إِلاَّ بَعْدَ التَّحْدِيدِ، وَالتَّحْدِيدُ يَكُونُ بِالتَّرَاضِي، أَوْ بِالصُّلْحِ، أَوْ بِحُكْمِ الْقَاضِي، لأَنَّ التَّكْلِيفَ بِقَدْرِ الْحَاجَةِ وَلِذَلِكَ لاَ يَتَعَلَّقُ بِالذِّمَّةِ إِلاَّ مِنْ وَقْتِ التَّحْدِيدِ.

4 - لاَ يَجُوزُ الْمُطَالَبَةُ بِالْحَقِّ غَيْرِ الْمَحْدُودِ عَنِ الْمُدَّةِ السَّابِقَةِ لِلتَّحْدِيدِ، لِأَنَّ الذِّمَّةَ لَمْ تَكُنْ مَشْغُولَةً بِهِ.

5 - يَسْقُطُ الْحَقُّ غَيْرُ الْمَحْدُودِ بِمُضِيِّ الْمُدَّةِ وَالسُّكُوتِ عَنِ الْمُطَالَبَةِ بِهِ.

6 - حَقُّ اللَّهِ غَيْرُ الْمَحْدُودِ لاَحِقٌ بِقَاعِدَةِ التَّحْسِينِ وَالتَّزْيِينِ، وَلِذَلِكَ تَرَكَ تَحْدِيدَهُ إِلَى الْمُكَلَّفِينَ وَنَظَرِ الْقَاضِي، لِتَقْدِيرِ كُلِّ حَالَةٍ حَسَبَ الْحَاجَةِ[1].

الْقِسْمُ الثَّالِثُ: الْحَقُّ الْمُخْتَلَفُ فِيهِ:

31 - هُوَ الْحَقُّ الَّذِي أُخِذَ بِشَبَهٍ مِنَ الْحَقِّ الْمَحْدُودِ، وَبِشَبَهٍ مِنَ الْحَقِّ غَيْرِ الْمَحْدُودِ.

مِثْلُ: نَفَقَةِ الزَّوْجَةِ، حَيْثُ اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي هَذَا الْحَقِّ، فَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ

عَلَى الأْظْهَرِ عِنْدَهُمْ - إِلَى أَنَّهَا تَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ فَلاَ تَسْقُطُ بِالإْعْسَارِ[2].

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَهُوَ رِوَايَةٌ عَنِ الْحَنَابِلَةِ وَغَيْرِهِمْ إِلَى أَنَّ نَفَقَةَ الزَّوْجَةِ لاَ تَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ لِأَنَّهَا تَجِبُ صِلَةً وَمَوَدَّةً مَا لَمْ يَفْرِضْهَا الْحَاكِمُ، وَإِذَا فَرَضَهَا الْحَاكِمُ تَكُونُ مُحَدَّدَةً فَتَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ[3].

أَنْوَاعُ التَّحْدِيدِ وَعَدَمِ التَّحْدِيدِ

1 () نفس المراجع.

2 () المغني لابن قدامة 9 / 249 وما بعدها، والإقناع 4 / 147، وبلغة السالك لأقرب المسالك للصاوي على الشرح الصغير للدردير 1 / 518 وما بعدها ط الحلبي الأخيرة 1372 هـ ـ 1952 م.

3 () نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار 7 / 131، 132 ط دار الفكر.

32 - تَحْدِيدُ الْحَقِّ وَعَدَمُ تَحْدِيدِهِ قَـدْ يَكُـونُ بِالنِّسْـبَةِ لِصَاحِبِ الْحَقِّ، وَقَـدْ يَكُـونُ بِالنِّسْـبَةِ لِمَنْ عَلَيْـهِ الْحَـقُّ، وَقَـدْ يَكُـونُ فِي الشَّـيْءِ الْمُسْـتَحَقِّ، وَقَـدْ يَكُـونُ فِي الْقَدْرِ الْمُسْتَحَقِّ، وَقَدْ يَكُـونُ فِي الْمَكَـانِ، أَوِ الزَّمَـانِ، أَوِ الاِتِّجَاهِ وَغَيْرِ ذَلِكَ.

أ - الْحَقُّ الْمَحْدُودُ صَاحِبُهُ: كَالْبَائِعِ فِي ثَمَنِ مَا بَاعَــهُ، وَالْمُشْتَرِي فِي الْمَبِيعِ، وَالزَّوْجَةِ فِي النَّفَقَةِ.

أَمَّا الْحَـقُّ غَيْـرُ الْمَحْـدُودِ صَـاحِبُهُ، فَمِثْـلُ: الْمُنْتَفِـعِ بِالْمُبَاحَاتِ وَالْمَنَافِعِ الْعَامَّةِ.

ب - الْحَقُّ الْمَحْدُودُ مَنْ عَلَيْهِ الأْدَاءُ - الْمُكَلَّفُ - مِثْـلُ: الصَّـلَوَاتِ الْخَمْسِ عَلَى الْبَـالِغِ الْعَاقِـلِ، وَالزَّكَـاةِ عَلَى مَالِكِ النِّصَابِ، وَنَفَقَةِ الزَّوْجَةِ عَلَى الـزَّوْجِ، وَنَفَقَـةِ الأْوْلاَدِ الصِّـغَارِ الْفُقَـرَاءِ عَلَى الأْبِ، وَالثَّمَنِ عَلَى الْمُشْتَرِي.

أَمَّا الْحَـقُّ غَيْـرُ الْمَحْـدُودِ مَنْ عَلَيْـهِ الأْدَاءُ - الْمُكَلَّفُ - فَمِثْـلُ: صَـلاَةِ الْجِنَـازَةِ، وَرَدِّ السَّـلاَمِ، وَتَعَلُّمِ الْفِقْـهِ وَالطِّبِّ وَغَيْرِ ذَلِكَ مِنْ فُرُوضِ الْكِفَايَةِ وَسُنَنِهَا.

ج - الْحَـقُّ الْمَحْـدُودُ فِي الشَّـيْءِ الْمَطْلُـوبِ، مِثْـلُ: الإْيمَانِ بِاللَّهِ تَعَـالَى وَمَلاَئِكَتِـهِ وَكُتُبِـهِ وَرُسُـلِهِ وَالْيَـوْمِ الآْخِـــرِ، وَالْجَنَّةِ وَالنَّارِ وَالْحِسَـــابِ، وَمِلْكِيَّةِ الْمَبِيـــعِ لِلْمُشْتَرِي وَخُرُوجِهِ مِنْ مِلْكِ الْبَائِعِ بِمُجَرَّدِ انْعِقَادِ الْعَقْدِ الصَّحِيحِ النَّافِذِ، وَحِلِّ الزَّوْجَةِ بِعَقْدِ النِّكَاحِ.

أَمَّا الْحَقُّ غَيْرُ الْمَحْدُودِ فِي الشَّيْءِ الْمَطْلُوبِ، فَمِثْلُ: دَفْعِ الأَذَى عَنِ الطَّرِيقِ.

د - الْحَقُّ الْمَحْدُودُ الْقَدْرِ، مِثْلُ: الْقَدْرِ الْمَحْدُودُ فِي الزَّكَاةِ، وَالثَّمَنِ فِي الْمَبِيعِ.

أَمَّا الْحَقُّ غَيْرُ الْمَحْدُودِ الْقَدْرِ، فَمِثْلُ: الصَّدَقَاتِ، وَالْجِهَادِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَمُسَاعِدَةِ الْمُحْتَاجِينَ.

هـ - الْحَقُّ الْمَحْدُودُ الْمَكَانِ، مِثْلُ: الْوُقُوفِ بِجَبَلِ عَرَفَاتٍ فِي الْحَجِّ، وَمَكَانُ تَسْلِيمِ الْمَبِيعِ أَوِ الْمُسْلَمِ فِيهِ الْمَشْرُوطِ فِي الْعَقْدِ.

أَمَّا الْحَقُّ غَيْرُ الْمَحْدُودِ الْمَكَانِ، فَمِثْلُ: الصَّلاَةِ، وَالتَّعَاقُدِ فِي الْبَيْعِ وَالزَّوَاجِ، وَغَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الْعُقُودِ.

و - الْحَقُّ الْمَحْدُودُ الزَّمَنِ وَالْوَقْتِ، مِثْلُ: الصَّلَوَاتِ الْخَمْسِ وَالْحَجِّ.

أَمَّا الْحَقُّ غَيْرُ الْمَحْدُودِ الزَّمَنِ وَالْوَقْتِ، فَمِثْلُ: السَّنَةِ الَّتِي يُؤَدِّي فِيهَا الشَّخْصُ فَرِيضَةَ الْحَجِّ عِنْدَ مَنْ يَرَى مِنَ الْفُقَهَاءِ وُجُوبَ الْحَجِّ عَلَى التَّرَاخِي، وَسَدَادِ الدُّيُونِ الَّتِي لَمْ يُحَدَّدْ لَهَا وَقْتٌ لِلأَدَاءِ.

ز - الْحَقُّ الْمَحْدُودُ الاِتِّجَاهِ، مِثْلُ: عَيْنِ الْكَعْبَةِ لِمَنْ يُصَلِّي فِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ.

أَمَّا الْحَقُّ غَيْرُ الْمَحْدُودِ الاِتِّجَاهِ، فَمِثْلُ: الْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ.

ح - الْحَـقُّ الْمَحْـدُودُ الْعَـدَدِ، مِثْـلُ: أَرْكَـانِ الإِسْـلاَمِ الْخَمْسَةِ، وَفَرَائِضِ الصَّلاَةِ الْخَمْسِ، وَالْجَمْـعِ بَيْنَ أَرْبَـعِ زَوْجَاتٍ، وَطَرَفَيِ الْعَقْدِ وَهُمَا: الْمُوجِبُ وَالْقَابِلُ.

أَمَّا الْحَقُّ غَيْرُ الْمَحْدُودِ الْعَدَدِ، فَمِثْـلُ عَـدَدِ أَيَّامِ شَـهْرِ رَمَضَانَ فَقَدْ يَتِمُّ الشَّهْرُ وَقَـدْ يَكُـونُ تِسْـعَةً وَعِشْـرِينَ، وَأَيَّامُ السَّفَرِ الشَّرْعِيِّ بِالنِّسْبَةِ لِقَصْرِ الصَّلاَةِ[1].

الْحَقُّ التَّامُّ وَالْمُخَفَّفُ:

33 - تَنْقَسِمُ الْحُقُوقُ بِاعْتِبَارِ حَالِ التَّكْلِيفِ مِنْ حَيْثُ وُجُودُ أَعْذَارٍ مُعْتَبَرَةٍ تَقْتَضِي التَّخْفِيفَ أَوْ عَدَمِ وُجُودِهَـا إِلَى قِسْمَيْنِ: تَامٌّ وَمُخَفَّفٌ.

الْحَقُّ التَّامُّ: هُوَ مَا وَجَبَ أَصْلاً فِي الْحَالَةِ الطَّبِيعِيَّةِ مَعَ عَدَمِ وُجُودِ عُذْرٍ شَرْعِيٍّ.

مِثْلُ: أَدَاءِ الصَّلاَةِ كَامِلَةً لِلْمُقِيمِ الصَّـحِيحِ، وَأَدَاءِ الـدَّيْنِ كَامِلاً وَغَيْرِ ذَلِكَ.

وَالْحَـقُّ الْمُخَفَّفُ: هُـوَ مَـا شُـرِعَ عَلَى خِلاَفِ الأَصْـلِ، بِسَبَبِ عُذْرٍ شَرْعِيٍّ لِتَيْسِيرِ الأَدَاءِ عَلَى الْمُكَلَّفِ بِهَا.

وَالتَّخْفِيـفُ قَـدْ يَكُـونُ فِي حُقُـوقِ اللَّهِ تَعَـالَى، وَقَـدْ يَكُونُ فِي حُقُوقِ الْعِبَادِ، وَهُوَ أَنْوَاعٌ: تَخْفِيـفُ إِسْـقَاطٍ، وَتَخْفِيـفُ نَقْصٍ، وَتَخْفِيـفُ تَقْـدِيمٍ، وَتَخْفِيـفُ تَـأْخِيرٍ، وَتَخْفِيفُ تَرْخِيصٍ، وَتَخْفِيفُ تَغْيِيرٍ[2].

---

1 () انظر الموافقات (1 / 156 ـ 161).

2 () الأشباه والنظائر لابن نجيم / 75، 83، كشف الأسرار عن أصول البزدوي 4 /ـ 164، الأشباه والنظائر للسيوطي / 84 وما بعدها، الهداية للمرغيناني 3 /ـ 93، المغني لابن قدامة 2 /ـ 107 وما

وَانْظُرْ مُصْطَلَحَ (تَيْسِيرٌ).

تَقْسِـيمُ الْحُقُـوقِ بِاعْتِبَـارِ انْتِقَالِهَـا لِلْوَرَثَـةِ وَعَـدَمِ انْتِقَالِهَا:

34 - تَنْقَسِمُ الْحُقُوقُ بِاعْتِبَـارِ انْتِقَالِهَـا لِلْوَرَثَـةِ عَنْ طَرِيقِ الْخِلاَفَـةِ أَوِ الْوِرَاثَـةِ، وَعَـدَمِ انْتِقَالِهَـا أَصْـلاً إِلَى ثَلاَثَةِ أَقْسَامٍ.

أَوَّلاً: الْحُقُوقُ الَّتِي تُورَثُ، وَهِيَ:

1 - الْحُقُـوقُ الْمَالِيَّةُ، مِثْـلُ: الْعَقَـارِ، وَالْمَنْقُـولِ، وَالنَّقْدَيْنِ، وَالدُّيُونِ، وَالدِّيَةِ، وَالْغُرَّةِ.

2 - الْحُقُوقُ الْمُقَرَّرَةُ عَلَى عَقَارٍ، مِثْلُ: حَقِّ الشُّرْبِ، وَحَقِّ الْمَجْرَى، وَحَقِّ الْمَسِيلِ، وَحَقِّ الْمُرُورِ.

3 - بَعْضُ مَا يَتَعَلَّقُ بِالْمَـالِ مِنْ حُقُـوقٍ، مِثْـلُ: حَـقِّ حَبْسِ الـرَّهْنِ إِلَى سَـدَادِ الـدَّيْنِ، وَحَبْسُ الْمَبِيـعِ حَتَّى دَفْعِ الثَّمَنِ.

ثَانِيًا: الْحُقُوقُ الَّتِي تَثْبُتُ بِالْخِلاَفَةِ وَلاَ تُورَثُ:

35 - هِيَ الْحُقُـوقُ الَّتِي تَثْبُتُ لِلْخَلَـفِ ابْتِـدَاءً، وَلاَ تَنْتَقِلُ إِلَيْهِ عَنْ طَرِيقِ الإِرْثِ، وَهَذِهِ الْحُقُـوقُ قَـدْ تَثْبُتُ لِجَمِيعِ الْوَرَثَةِ، كَمَا فِي بَعْضِ الْحُقُوقِ الْمُتَعَلِّقَةِ بِالْمَالِ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ، مِثْـلُ: خِيَـارِ التَّعْيِينِ، وَقَـدْ ثَبَتَ لِبَعْضِ الْوَرَثَةِ دُونَ الْبَعْضِ الآخَرِ، مِثْلُ أَنْ تَثْبُتَ لِمَنْ صِلَتُهُ عَنْ طَرِيقِ النَّسَبِ كَالأَوْلاَدِ، وَلاَ تَثْبُتُ لِمَنْ صِلَتُهُ عَنْ طَرِيقِ

بعدها.

السَّبَبِ كَأَحَدِ الزَّوْجَيْنِ، وَذَلِكَ فِي الْحُقُوقِ غَيْرِ الْمَالِيَّةِ كَالْقِصَاصِ عِنْـدَ أَبِي حَنِيفَـةَ وَمَالِـكٍ وَالشَّـافِعِيِّ، فَهُـوَ حَقٌّ عِنْدَهُمْ لأَوْلِيَاءِ الْمَقْتُولِ بِالنَّسَبِ فَقَطْ، وَثَبَتَ لَهُمُ ابْتِدَاءً.

وَقَدْ تَثْبُتُ الْحُقُـوقُ لِمَنْ قَرَابَتُـهُ عَنْ طَرِيـقِ الْعُصْـبَةِ الذُّكُورِ، وَلاَ تَثْبُتُ لِمَنْ عَدَاهُمْ، مِثْلُ: وَلاَءِ الْعَتَاقَةِ.

وَقَدْ تَثْبُتُ الْحُقُـوقُ لِبَعْضِ الْوَرَثَـةِ دُونَ الْبَعْضِ الآْخَـرِ وَلِمُـدَّةٍ مَحْـدُودَةٍ، وَذَلِـكَ حَسَـبَ النِّظَـامِ الَّذِي يَضَـعُهُ الْمُوصِـي أَوِ الْوَاقِـفُ فِي شُـرُوطِ صَـرْفِ غَلَّةِ الْوَقْـفِ وَالْوَصِيَّةِ، أَوِ الَّذِي يَضَعُهُ الإْمَامُ لِصَرْفِ هَـذِهِ الْحُقُـوقِ، وَذَلِكَ كَالْحَقِّ الثَّابِتِ فِي دِيوَانِ

الْخَرَاجِ لِلْمُقَاتِلِينَ وَالْعُلَمَاءِ وَالْفُقَهَـاءِ وَغَيْـرِهِمْ، فَإِنَّهُ بَعْدَ مَوْتِهِمْ يَنْتَقِلُ إِلَى وَرَثَتِهِمْ كُلِّهِمْ أَوْ بَعْضِهِمْ حَسَبَ النِّظَامِ الْمَوْضُوعِ لِـذَلِكَ فَمَنْ مَـاتَ وَلَـهُ حَـقٌّ فِي بَيْتِ الْمَـالِ عَنْ طَرِيـقِ الاِسْـتِحْقَاقِ وَالْمَنْحِ كَالْعَطَـاءِ، فَـإِنَّ هَذَا الْحَقَّ لاَ يُورَثُ عَنْهُ، وَلاَ يَثْبُتُ لِجَمِيعِ الْوَرَثَةِ، وَإِنَّمَـا يَثْبُتُ لِلْبَعْضِ أَوِ الْكُـلِّ، لاَ بِاعْتِبَـارِهِمْ وَرَثَـةً، وَإِنَّمَـا بِاعْتِبَـارِهِمْ خَلَفًـا عَنِ الْمَيِّتِ، فَكَـانَ حَـقُّ الْوَرَثَـةِ فِي الْعَطَـاءِ عَنْ طَرِيـقِ الْخِلاَفَـةِ، وَمَنْحِ الإْمَـامِ لَهُمْ ذَلِـكَ الْعَطَـاءَ، وَلَيْسَ لِلإْمَـامِ أَوِ الْحَـاكِمِ مَنْـعُ هَـذَا الْحَـقِّ، أَوْ حِرْمَانُهُمْ مِنْهُ، وَإِذَا مَنَعَهُمْ فَقَدْ ظَلَمَ[1].

---

1 () الأشـباه والنظـائر مـع بعض تصـرف لابن نجيم ص 121ـ 125، وانظر الرتاج شرح أحكام الخراج 1 / 128.

ثَالِثًا: الْحُقُوقُ الَّتِي لاَ تُورَثُ وَلاَ تُنْقَلُ بِالْخِلاَفَةِ:

36 - هِيَ كُلُّ مَا كَانَ مُتَعَلِّقًا بِنَفْسِ الْمُورِثِ، وَيَنْتَهِي بِمَوْتِهِ، وَلاَ يَبْقَى لَهُ فِيهِ حَقٌّ بَعْدَ مَوْتِهِ، وَذَلِكَ لأَِنَّ الْوَرَثَةَ لاَ يَرِثُونَ فِكْرَ مُورَثِهِمْ وَلاَ شَهْوَتَهُ وَغَيْرَ ذَلِكَ، وَلِذَلِكَ لاَ يَرِثُونَ مَا يَتَعَلَّقُ بِهَذِهِ الأُْمُورِ، ضَرُورَةَ أَنَّ مَا لاَ يُورَثُ بِذَاتِهِ لاَ يُورَثُ مَا يَتَعَلَّقُ بِهِ.

وَالْحُقُوقُ الَّتِي لاَ تُورَثُ هِيَ حُقُوقٌ شَخْصِيَّةٌ، ارْتَبَطَتْ بِالشَّخْصِ وَحْدَهُ دُونَ غَيْرِهِ لِصِفَاتٍ مُعَيَّنَةٍ فِيهِ، مِثْلُ: الْوِلاَيَاتِ الْعَامَّةِ وَالْخَاصَّةِ، وَالْوِلاَيَةِ عَلَى النَّفْسِ، وَالْوِلاَيَةِ عَلَى الْمَالِ، وَالْمَنَاصِبِ وَالْوَظَائِفِ.

مِثْلُ: الأَْمَانَةِ وَالْوَكَالَةِ، وَاخْتِيَارِ إِحْدَى الأُْخْتَيْنِ، وَكَذَلِكَ اخْتِيَارُ الأَْرْبَعِ مِنْ زَوْجَاتِهِ، وَذَلِكَ إِذَا أَسْلَمَ وَهُوَ مُتَزَوِّجٌ أُخْتَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعٍ، فَإِذَا مَاتَ قَبْلَ الاِخْتِيَارِ لاَ يَنْتَقِلُ هَذَا الْحَقُّ إِلَى الْوَرَثَةِ[1].

37 - وَهُنَاكَ حُقُوقٌ اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِيهَا، فَذَهَبَ الْبَعْضُ إِلَى أَنَّهَا تُورَثُ، وَقَالَ الْبَعْضُ: إِنَّهَا تَنْتَقِلُ

---

[1] () الأشباه والنظائر لابن نجيم 120 ـ 125، وسبل السلام 3 / 102، كتاب الفرائض، وحاشية ابن عابدين 4 /ـ 67 ـ 69ـ 159، 581ــ 582، وتهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية 3 /ـ 285ـ 484، والاختيار لتعليل المختار 2 /ـ 24 تحقيق الدكتور محمد طموم، والمغني لابن قدامة مع الشرح الكبير 9 / 23ـ 24، والهداية شرح بداية المبتدي للمرغيناني 3 /ـ 273ـ 274، 4 /ـ 167ـ 168ـ 173ـ 174ـ 189ـ 190ـ 253ـ 7 /ـ 112ـ 113، والجامع لأحكام القرآن للقرطبي 12 / 174، 175.

بِالْخِلاَفَةِ، وَقَالَ الْبَعْضُ الآْخَـرُ: إِنَّهَـا لاَ تُـورَثُ، وَيَرْجِـعُ اخْتِلاَفُهُمْ إِلَى عِدَّةِ أَسْبَابٍ، وَهِيَ أَنْوَاعٌ، مِنْهَا مَا يَأْتِي:

بَعْضُ مَـا يَتَعَلَّقُ بِالْمَـالِ مِنْ حُقُـوقٍ، مِثْـلُ: خِيَـارِ الشَّرْطِ، وَخِيَارِ التَّعْيِينِ، وَخِيَارِ الْعَيْبِ، وَخِيَارِ الْقَبُولِ.

وَمِنْهَا: الْمَنَافِعُ، مِثْلُ: السُّكْنَى، وَالْمَنْفَعَةِ بِالْوَصِيَّةِ.

وَمِنْهَا: الْقِصَاصُ فِي النَّفْسِ، وَحَدُّ الْقَذْفِ.

فَإِذَا نَظَرْنَا إِلَى الأْسْبَابِ الَّتِي بَنَوْا عَلَيْهَا أَحْكَامَهُمْ مِمَّا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ اخْتِلاَفُهُمْ، نَجِدُ أَنَّهَـا تَتَنَـوَّعُ، إِلَى مَا يَلِي:

أ - خِيَارُ الشَّرْطِ:

38 - ذَهَبَ مَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ إِلَى انْتِقَالِهِ لِلْوَرَثَةِ، لأَنَّ خِيَارَ الشَّرْطِ صِفَةٌ لِلْعَقْدِ، وَأَثَرٌ مِنْ آثَارِهِ، فَيُورَثُ.

وَذَهَبَ أَبُو حَنِيفَةَ[1] وَأَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلٍ إِلَى عَدَمِ انْتِقَالِ خِيَارِ الشَّرْطِ لِلْوَرَثَةِ، لأَنَّهُ يَبْطُلُ بِمَـوْتِ مَنْ لَـهُ الْخِيَـارُ وَيَتِمُّ الْبَيْعُ، وَذَلِكَ لِثَلاَثَةِ وُجُوهٍ:

الأْوَّلُ: أَنَّ خِيَـارَ الشَّـرْطِ صِـفَةٌ لِلْعَاقِـدِ، لأَنَّ الْخِيَـارَ مَشِيئَتُهُ وَاخْتِيَارُهُ، فَتَبْطُلُ بِمَوْتِهِ، كَسَائِرِ صِفَاتِهِ.

الثَّانِي: أَنَّ الأْجَـلَ فِي الثَّمَنِ لاَ يُـورَثُ، فَكَـذَلِكَ فِي الْخِيَارِ.

الثَّالِثُ: أَنَّ الْبَـائِعَ رَضِـيَ بِخِيَـارٍ وَاحِـدٍ مُعَيَّنٍ، فَكَيْـفَ يَثْبُتُ لأَشْـخَاصٍ آخَـرِينَ لَمْ يُشْـرَطْ لَهُمْ، وَلَمْ يُنَصَّ

1 () الاختيار لتعليل المختار 2 / 24 تحقيق الدكتور محمد طموم.

عَلَيْهِمْ فِي الْعَقْدِ، وَهُمُ الْوَرَثَةُ، وَالْوَاجِبُ عَدَمُ تَعَدِّي الْخِيَارِ مَنِ اشْتُرِطَ لَهُ، كَمَا لاَ يَتَعَدَّى الأَجَلُ مَنِ اشْتُرِطَ لَهُ.

ب - خِيَارُ التَّعْيِينِ:

39 - هُوَ أَنْ يَقَعَ الْبَيْعُ عَلَى وَاحِدٍ لاَ بِعَيْنِهِ مِثْلُ: أَنْ يَشْتَرِيَ شَخْصٌ ثَوْبَيْنِ عَلَى أَنْ يَكُونَ لَهُ الْخِيَارُ ثَلاَثَةَ أَيَّامٍ فِي تَعْيِينِهِ وَأَخْذِ أَيِّهِمَا شَاءَ، وَلَكِنَّ الْمُشْتَرِي مَاتَ قَبْلَ أَنْ يَخْتَارَ وَيُعَيِّنَ أَحَدَ الثَّوْبَيْنِ.

فَخِيَارُ التَّعْيِينِ وَإِنْ ثَبَتَ حَقًّا لِلْوَارِثِ عِنْدَ الْجَمِيعِ، لَكِنَّهُمُ اخْتَلَفُوا فِي التَّعْلِيلِ: فَذَهَبَ مَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ إِلَى أَنَّهُ انْتَقَلَ لِلْوَارِثِ عَنْ طَرِيقِ الْمِيرَاثِ، لأَنَّهُ صِفَةٌ لِلْعَقْدِ كَخِيَارِ الشَّرْطِ.

أَمَّا الْحَنَفِيَّةُ فَقَالُوا: خِيَارُ التَّعْيِينِ لاَ يُورَثُ، وَإِنَّمَا يَنْتَقِلُ لِلْوَرَثَةِ عَنْ طَرِيقِ الْخِلاَفَةِ، لأَنَّهُ يَثْبُتُ لِلْوَارِثِ ابْتِدَاءً، لأَنَّ الْوَارِثَ انْتَقَلَ إِلَيْهِ الْمِلْكُ مُخْتَلِطًا بِمِلْكِ الْغَيْرِ،[1] وَهُوَ يَحْتَاجُ إِلَى قَبْضِهِ وَتَعْيِينِهِ، فَثَبَتَ لَهُ خِيَارُ التَّعْيِينِ ابْتِدَاءً - عَنْ طَرِيقِ الْخِلاَفَةِ - لإِنْهَاءِ هَذَا الاِخْتِلاَطِ.

وَلَمْ يَثْبُتْ لَهُ بِالْمِيرَاثِ.

وَهَذَا الْخِيَارُ الَّذِي ثَبَتَ لِلْوَرَثَةِ ابْتِدَاءً خِلاَفُ خِيَارِ التَّعْيِينِ الَّذِي كَانَ ثَابِتًا لِلْمُورَثِ الْمُتَعَاقِدِ، حَيْثُ كَانَ

1 () راجع حاشية رد المحتار لابن عابدين 4 / 581.

خِيَارُ التَّعْيِينِ ثَابِتًا لِلْمُورَثِ عَنْ طَرِيقِ الْعَقْدِ، أَمَّا خِيَـارُ التَّعْيِينِ الثَّابِتُ لِلْوَرَثَــةِ ابْتِــدَاءً فَهُــوَ لإِنْهَــاءِ اخْتِلاَطِ مِلْكِهِمْ بِمِلْـكِ الْغَيْـرِ، حَتَّى يَتَمَكَّنَ الْوَرَثَـةُ مِنْ تَسَـلُّمِ مِلْكِهِمْ وَالاِنْتِفَاعِ بِهِ.

ج - خِيَارُ الْعَيْبِ:

40 - الْمُشْـتَرِي اسْـتَحَقَّ الْمَبِيـعَ سَـلِيمًا مِنَ الْعَيْبِ، فَكَذَلِكَ الْوَارِثُ يَسْتَحِقُّهُ سَلِيمًا، فَيَنْتَقِلُ إِلَيْهِ حَقُّ السَّلاَمَةِ ابْتِدَاءً عَنْ طَرِيقِ الْخِلاَفَةِ.

وَقَدْ ذَكَـرَ بَعْضُ الْفُقَهَـاءِ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّهُ يَنْتَقِـلُ عَنْ طَرِيقِ الإِرْثِ[1].

د - خِيَارُ الْقَبُولِ:

41 - هُوَ حَقٌّ يَثْبُتُ لِلطَّرَفِ الثَّانِي عِنْدَ التَّعَاقُدِ، وَذَلِكَ بَعْدَ صُدُورِ الإِيجَابِ مِنَ الطَّرَفِ الأَوَّلِ.

وَقَدِ اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي انْتِقَالِهِ إِلَى الْوَرَثَةِ: فَـذَهَبَ أَكْثَرُ الْمَالِكِيَّةِ إِلَى أَنَّهُ حَقٌّ يُورَثُ، لأَِنَّهُ لاَ يَجُوزُ لِلْمُوجِبِ الرُّجُوعُ عَنْ إِيجَابِهِ، لأَِنَّهُ أَلْزَمَ نَفْسَهُ بِهِ.

أَمَّا الْحَنَفِيَّةُ فَقَالُوا: إِنَّ خِيَـارَ الْقَبُـولِ لاَ يُـورَثُ، لأَِنَّ الإِيجَابَ غَيْرُ مُلْزَمٍ لِلْمُوجِبِ، وَلَهُ خِيَارُ الرُّجُوعِ، وَيَبْطُلُ الإِيجَــابُ بِانْفِضَــاضِ مَجْلِسِ الْعَقْــدِ، وَمَــوْتِ أَحَــدِ الْمُتَعَاقِدَيْنِ يُنْهِي الْمَجْلِسَ فَيَنْحَلُّ الإِيجَابُ، فَلاَ يَكُـونُ بَعْدَهُ خِيَارُ الْقَبُولِ قَائِمًا، وَمَا دَامَ خِيَارُ الْقَبُـولِ أَصْـبَحَ

---

1 () تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية 3 / 285 للشيخ محمد علي حسين.

غَيْرَ مَوْجُودٍ فَلاَ يَنْتَقِلُ إِلَى الْوَرَثَةِ لِبُطْلاَنِهِ تَبَعًا لِبُطْلاَنِ الإِْيجَابِ بِانْفِضَاضِ الْمَجْلِسِ بِتَفَرُّقِ الأَْرْوَاحِ.

وَانْظُرْ مُصْطَلَحَاتِ الْخِيَارِ الْمُتَعَدِّدَةِ.

هـ - **الْمَنَافِعُ:**

42 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي مَالِيَّتِهَا، فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّهَا لَيْسَتْ مَالاً، وَلِذَلِكَ لاَ تَنْتَقِلُ إِلَى الْوَرَثَةِ عَنْ طَرِيقِ الْمِيرَاثِ.

وَذَهَبَ غَيْرُهُمْ إِلَى أَنَّ الْمَنَافِعَ أَمْوَالٌ، وَلِذَلِكَ قَالُوا: إِنَّهَا تُورَثُ مِثْلُ بَقِيَّةِ الأَْمْوَالِ الْمَمْلُوكَةِ لِلْمُورِثِ.

و - **الْقِصَاصُ فِي النَّفْسِ:**

43 - هَذَا الْحَقُّ ثَابِتٌ لأَِوْلِيَاءِ الْمَقْتُولِ، وَلَكِنَّ الْفُقَهَاءَ اخْتَلَفُوا فِي سَبَبِ ثُبُوتِهِ لَهُمْ: فَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَمَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ: إِنَّ الْقِصَاصَ طَرِيقَةُ الْخِلاَفَةِ دُونَ الْوِرَاثَةِ، أَلاَ تَرَى أَنَّ الْقِصَاصَ يَثْبُتُ بَعْدَ الْمَوْتِ، وَالْمَيِّتُ لَيْسَ صَالِحًا لِلْمُطَالَبَةِ بِالْقِصَاصِ لِفَقْدِهِ الْحَيَاةَ، وَذَلِكَ بِخِلاَفِ الدَّيْنِ وَالْهِبَةِ وَمَا يَتَعَلَّقُ بِالأَْمْوَالِ، لأَِنَّ الْمَيِّتَ مِنْ أَهْلِ الْمِلْكِ فِي الأَْمْوَالِ، وَيُتَجَاوَزُ فِي الأَْمْوَالِ مَا لاَ يُتَجَاوَزُ فِي غَيْرِهَا، وَلِذَلِكَ إِذَا نَصَبَ شَخْصٌ مِصْيَدَةً فَوَقَعَ بِهَا الصَّيْدُ بَعْدَ مَوْتِهِ، فَإِنَّ الْمَيِّتَ يَمْلِكُهُ، ثُمَّ يَنْتَقِلُ إِلَى الْوَرَثَةِ عَنْ طَرِيقِ الإِْرْثِ.

أَمَّا الْقِصَاصُ فَيَثْبُتُ لأَِوْلِيَاءِ الْمَقْتُولِ ابْتِدَاءً لاَ عَنْ طَرِيقِ الْمِيرَاثِ، وَلِذَلِكَ لاَ يَثْبُتُ الْقِصَاصُ لأَِحَدِ

الزَّوْجَيْنِ لأَنَّ الْخِلاَفَةَ بِالنَّسَبِ فَقَطْ، دُونَ السَّبَبِ وَهُوَ الزَّوْجِيَّةُ، لاِنْقِطَاعِ الزَّوْجِيَّةِ بِالْمَوْتِ.

وَقَالُوا أَيْضًا: لَمْ يَثْبُتْ لِلْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ قَبْلَ مَوْتِهِ قِصَاصُ النَّفْسِ، وَإِنَّمَا يَثْبُتُ الْقِصَاصُ لِلْوَارِثِ ابْتِدَاءً، لأَنَّ اسْتِحْقَاقَ الْقِصَاصِ فَرْعُ زَهُوقِ الرُّوحِ، وَمُرَتَّبٌ عَلَى خُرُوجِ الرُّوحِ، فَلَمْ يَكُنْ قِصَاصُ النَّفْسِ ثَابِتًا لِلْمَقْتُولِ قَبْلَ مَوْتِهِ، حَتَّى

يَكُونَ الْقِصَاصُ مِمَّا يَنْتَقِلُ لِلْوَارِثِ، لأَنَّ حَقَّ الْقِصَاصِ لاَ يَثْبُتُ إِلاَّ بَعْدَ الْمَوْتِ، فَلاَ يَقَعُ إِلاَّ لِلْوَارِثِ[1].

تَقْسِيمُ الْحُقُوقِ بِاعْتِبَارِ الْمَالِيَّةِ وَعَدَمِهَا:

44 - تَنْقَسِمُ الْحُقُوقُ بِاعْتِبَارِ الْمَالِيَّةِ وَالتَّعَلُّقِ بِالأْمْوَالِ وَعَدَمِ الْمَالِيَّةِ إِلَى مَا يَأْتِي:

1 - حَقٌّ مَالِيٌّ، يَتَعَلَّقُ بِالأْمْوَالِ، وَيُسْتَعَاضُ عَنْهُ بِمَالٍ، مِثْلُ: الأْعْيَانِ الْمَالِيَّةِ حَيْثُ يُمْكِنُ بَيْعُهَا وَالاِسْتِعَاضَةُ عَنْهَا بِمَالٍ.

2 - حَقٌّ مَالِيٌّ، لَيْسَ فِي مُقَابَلَةِ مَالٍ، مِثْلُ: الْمَهْرِ وَالنَّفَقَةِ، حَيْثُ يَتَعَلَّقُ الْمَهْرُ بِالزَّوَاجِ وَالدُّخُولِ، وَكِلاَهُمَا لَيْسَ مَالاً، وَكَذَلِكَ النَّفَقَةُ تَسْتَحِقُّهَا الزَّوْجَةُ مُقَابِلَ احْتِبَاسِهَا لِحَقِّ الزَّوْجِ.

3 - حَقٌّ غَيْرُ مَالِيٍّ، يَتَعَلَّقُ بِالأْمْوَالِ، وَلَكِنْ لاَ يَجُوزُ الاِسْتِعَاضَةُ عَنْهُ بِمَالٍ، مِثْلُ: الشُّفْعَةِ، حَيْثُ إِنَّ حَقَّ

---

[1] () الهداية للمرغيناني 4 / 167، 168، 173، 174، وانظر المنثور للزركشي (2 / 54 ـ 57).

الشُّفْعَةِ قَبْلَ بَيْعِ الشَّرِيكِ حَقٌّ مُجَرَّدٌ، وَبَعْـدَ الْبَيْـعِ حَـقٌّ ثَابِتٌ، وَهُوَ أَيْضًا حَقٌّ مُجَرَّدٌ، وَهُـوَ حَـقٌّ ضَـعِيفٌ لاَ يَصِـحُّ الاِسْتِعَاضَةُ عَنْهُ بِمَالٍ.

إِلاَّ أَنَّ الشُّـــفْعَةَ حَــقٌّ يَتَعَلَّقُ بِالْعَقَــارِ، وَهُــوَ مَــالٌ بِالإِْجْمَاعِ.

4 - حَقٌّ غَيْرُ مَالِيٍّ، لاَ يَتَعَلَّقُ بِـالأَْمْوَالِ، وَلَكِنْ يَجُـوزُ الاِسْتِعَاضَةُ عَنْهُ بِمَالٍ، مِثْـلُ: الْقِصَـاصِ، لأَِنَّهُ حَـقٌّ غَيْـرُ مَالِيٍّ، وَلاَ يَتَعَلَّقُ بِالأَْمْوَالِ، لأَِنَّهُ عُقُوبَـةُ الْقَتْـلِ الْعَمْـدِ، وَهَذَا لَيْسَ مَالاً، وَلَكِنْ يَجُـوزُ الاِسْتِعَاضَـةُ عَنِ الْقِصَـاصِ بِمَـالٍ، وَذَلِـكَ عِنْـدَ الصُّلْحِ عَلَى مَالٍ.

5 - حَقٌّ غَيْـرُ مَـالِيٍّ، وَلاَ يَتَعَلَّقُ بِـالأَْمْوَالِ، وَلاَ يَجُـوزُ الاِسْتِعَاضَةُ عَنْهُ بِمَـالٍ، وَلَكِنْ قَـدْ يَتَـرَتَّبُ عَلَيْـهِ حُقُـوقٌ مَالِيَّةٌ، مِثْلُ: الأُْبُوَّةِ، وَالأُْمُومَةِ، وَالْبُنُوَّةِ.

6 - حَقٌّ مُخْتَلَفٌ فِي مَالِيَّتِهِ، مِثْلُ: الْمَنَافِعِ.

حَيْثُ ذَهَبَ الْجُمْهُـورُ إِلَى أَنَّ الْمَنَـافِعَ مَـالٌ، وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّهَــا لَيْسَــتْ مَــالاً، وَذَكَــرَ الْخَطِيبُ الشِّرْبِينِيُّ أَنَّ الْمَنَافِعَ يُطْلَقُ عَلَيْهَا الْمَالُ مَجَازًا[1].

الْحَقُّ الْوَاجِبُ دِيَانَةً، وَالْحَقُّ الْوَاجِبُ قَضَاءً:

---

[1] () شرح التلويح على التوضيح، وشرح التوضيح للتنقيـة 1 /ـ 171، ومغـني المحتـاج في معرفـة ألفـاظ المنهـاج للشـربيني 2 /ـ 2، والهداية للمرغيناني 4 / 18 ـ 20

45 - الْحَقُّ الْوَاجِبُ دِيَانَةً: هُوَ مَـا كَـانَ وَاجِبَ الأْدَاءِ فِي الذِّمَّةِ بِحُكْمٍ شَــرْعِيٍّ أَوْ بِــالاِلْتِزَامِ، وَلَيْسَ هُنَــاكَ دَلِيلٌ يُثْبِتُهُ عِنْدَ التَّقَاضِي، مِثْلُ: الطَّلاَقِ بِغَيْرِ شُـهُودٍ أَوْ بِطَرِيقٍ غَيْرِ رَسْمِيٍّ، وَقَدْ يَكُـونُ حَقًّا لَيْسَ لَـهُ مُطَـالِبٌ مِنْ جِهَةِ الْعِبَادِ، وَلاَ يَدْخُلُ تَحْتَ وِلاَيَـةِ الْقَضَـاءِ، كَـالْحَجِّ وَالْوَفَاءِ بِالنَّذْرِ.

وَالْحَـقُّ الْـوَاجِبُ قَضَـاءً: هُـوَ مَـا كَـانَ وَاجِبَ الأْدَاءِ وَأَمْكَنَ إِثْبَاتُهُ بِالدَّلِيلِ، مِثْـلُ: الطَّلاَقِ أَمَـامَ الشُّـهُودِ أَوْ بِوَثِيقَةٍ رَسْمِيَّةٍ، فَإِنْ رَاجَعَهَا الزَّوْجُ

بِطَرِيقٍ غَيْرِ رَسْمِيٍّ أَوْ لاَ دَلِيلَ عَلَيْهِ فَحُكْمُ الطَّلاَقِ مَـا زَالَ قَائِمًا قَضَاءً فَقَطْ لاَ دِيَانَةً.

وَالْحَقُّ الْوَاجِبُ دِيَانَةً وَقَضَاءً: هُوَ مَا كَانَ وَاجِبَ الأْدَاءِ فِي الذِّمَّةِ بِحُكْمٍ شَــرْعِيٍّ أَوِ الْتِــزَامٍ، وَيُمْكِنُ إِثْبَاتُـــهُ بِالدَّلِيلِ، مِثْلُ: الطَّلاَقِ بِوَثِيقَةٍ رَسْمِيَّةٍ أَوْ أَمَامَ الشُّهُودِ، وَلَمْ يُرَاجِعْهَا الزَّوْجُ فَهِيَ مُطَلَّقَةٌ دِيَانَةً وَقَضَاءً[1].

حَقُّ التَّمَلُّكِ وَالْحَقُّ الْمُبَاحِ:

46 - حَـقُّ التَّمَلُّكِ: هُـوَ مُجَـرَّدُ الإْمْكَـانِ وَالصَّـلاَحِيَّةِ لِلْمِلْكِ شَرْعًا.

وَالْمُبَـاحُ: هُـوَ مَـا خُيِّرَ فِيـهِ الشَّـخْصُ بَيْنَ الْفِعْـلِ وَالتَّرْكِ، وَكَانَ فِعْلُهُ وَتَرْكُهُ سَوَاءً شَرْعًا.

[1] () انظر المنثور في القواعد (2 / 67 وما بعدها) وتبصرة الحكام 1 / 60.

فَالْحَقُّ الْمُبَاحُ وَحَقُّ التَّمَلُّكِ كِلاَهُمَا حَقٌّ لَيْسَ لَهُ مَحَلٌّ مُعَيَّنٌ - وَلَوْ فِي الْجُمْلَةِ - يَتَعَلَّقُ بِهِ، وَذَلِكَ لِعَدَمِ وُجُودِ سَبَبٍ مِنْ أَسْبَابِ الْمِلْكِ بِمَحَلٍّ مُعَيَّنٍ يُوجِبُهُ وَيُثْبِتُهُ فِيهِ.

وَفِي الْوَقْتِ نَفْسِهِ هُوَ صَالِحٌ لاِنْتِقَالِهِ وَتَرْكِهِ إِلَى حَقٍّ آخَرَ أَقْوَى مِنْهُ عِنْدَ وُجُودِ سَبَبٍ مِنْ أَسْبَابِ الْمِلْكِ.

وَحَقُّ التَّمَلُّكِ وَالْحَقُّ الْمُبَاحُ كِلاَهُمَا مِنَ الْحُقُوقِ الْمُجَرَّدَةِ الضَّعِيفَةِ، الَّتِي لاَ تَتَرَقَّى وَلاَ تَنْتَقِلُ إِلَى غَيْرِهَا مِنَ الْحُقُوقِ بِالْقَوْلِ الصَّادِرِ مِنْ صَاحِبِهِ تَعْبِيرًا عَنْ إِرَادَتِهِ وَحْدَهُ.

وَالْحَقُّ الْمُبَاحُ يَثْبُتُ بِالأَصْلِ، لأَنَّ الأَصْلَ فِي الأَشْيَاءِ الإِبَاحَةُ عِنْدَ الْجُمْهُورِ[1] وَيَظْهَرُ ذَلِكَ فِي الْمَسْكُوتِ عَنْهُ، وَاسْتَدَلَّ بِقَوْلِهِ ﷺ: «مَا أَحَلَّ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ فَهُوَ حَلاَلٌ، وَمَا حَرَّمَهُ فَهُوَ حَرَامٌ، وَمَا سَكَتَ عَنْهُ فَهُوَ عَفْوٌ، فَاقْبَلُوا مِنَ اللَّهِ عَافِيَتَهُ، فَإِنَّ اللَّهَ لَمْ يَكُنْ لِيَنْسَى شَيْئًا»[2].

فَإِذَا كَانَ نَقْلُ الْمِلْكِ عَنْ طَرِيقِ التَّرَاضِي كَمَا فِي الْعُقُودِ، فَمَنْ لَهُ حَقُّ التَّمَلُّكِ لِلْعَقَارِ أَوِ الْمَنْقُولِ

---

[1] () الدر المختار ورد المحتار 1 / 71 والأشباه والنظائر للسيوطي / 66.

[2] () حديث: «ما أحل الله في كتابه فهو حلال» أخرجه البزار (كشف الأستار 1 / 78 ـ ط الرسالة) من حديث أبي الدرداء وقال «إسناده صالح»، وقال الهيثمي: «إسناده حسن» مجمع الزوائد (1 / 171 ـ ط القدسي).

الْمَمْلُوكِ لِلْغَيْرِ - قَبْلَ التَّعَاقُدِ - فَإِنَّ حَقَّهُ حَقُّ تَمَلُّكٍ فَقَطْ، وَهُوَ حَقٌّ مُبَاحٌ، وَهَذَا الْحَقُّ لاَ يُفِيدُ مِلْكًا مُطْلَقًا، وَلاَ مِلْكًا فِي الْجُمْلَةِ.

وَلِذَلِكَ لاَ يَتَعَارَضُ حَقُّ التَّمَلُّكِ مَعَ حَقِّ الْمَالِكِ، وَيَسْتَمِرُّ الْحَقُّ الْمُبَاحُ فِي التَّمَلُّكِ إِلَى أَنْ يَصْدُرَ مِنَ الْمَالِكِ لِلْعَقَارِ أَوِ الْمَنْقُولِ إِيجَابٌ بِالْبَيْعِ لِصَاحِبِ حَقِّ التَّمَلُّكِ.

فَإِذَا أَوْجَبَ صَاحِبُ الْمَالِ عَلَى نَفْسِهِ بَيْعَ الْمَنْقُولِ لِصَاحِبِ حَقِّ التَّمَلُّكِ، بِأَنْ صَدَرَ مِنْهُ إِيجَابٌ بِالْبَيْعِ، تَرَقَّى هَذَا الْحَقُّ - حَقُّ التَّمَلُّكِ - إِلَى مَرْحَلَةٍ وَسَطٍ بَيْنَ حَقِّ التَّمَلُّكِ وَالْمِلْكِ، وَهُوَ حَقٌّ وَاحِدٌ يُسَمَّى: الْحَقَّ الثَّابِتَ أَوِ الْحَقَّ الْوَاجِبَ.

أَمَّا إِذَا كَانَ الْوُصُولُ إِلَى الْمِلْكِ عَنْ طَرِيقٍ آخَرَ غَيْرِ التَّرَاضِي، بِأَنْ كَانَ عَنْ طَرِيقِ

الإِْجْبَارِ، مِثْلُ: الشُّفْعَةِ وَالْغَنِيمَةِ، فَحَقُّ التَّمَلُّكِ مَوْجُودٌ أَيْضًا إِذَا وُجِدَ سَبَبُ اسْتِحْقَاقِهِ، وَقَدْ أَكَّدَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ حَقَّ التَّمَلُّكِ أَوِ الْمُبَاحِ لاَ يُعْتَبَرُ مِلْكًا مُطْلَقًا[1].

هَذَا كُلُّهُ فِي الأَْمْوَالِ الْمَمْلُوكَةِ لِلْغَيْرِ:

47 - أَمَّا غَيْرُ الْمَمْلُوكِ لِلْغَيْرِ، مِثْلُ: الطَّيْرِ فِي الْهَوَاءِ، وَالسَّمَكِ فِي مِيَاهِ الأَْنْهَارِ وَالْبِحَارِ، وَالنَّبَاتِ وَالأَْشْجَارِ فِي الصَّحَارِيِ وَالْغَابَاتِ، وَكَذَلِكَ الْحَيَوَانَاتُ

1 () الفروق للقرافي 3 / 20.

الْبَرِّيَّةُ، فَإِنَّهُ يَجُوزُ لِكُلِّ شَخْصٍ أَنْ يَسْعَى لِتَمَلُّكِهَا، وَذَلِكَ بِالْوَسَائِلِ الْمَشْرُوعَةِ، لأَنَّ الْجَمِيعَ لَهُمْ حَقُّ تَمَلُّكِ هَذِهِ الأَشْيَاءِ وَأَمْثَالِهَا، وَكُلُّ وَاحِدٍ صَالِحٌ لأَنْ يَكُونَ مَالِكًا لَهَا، فَحَقُّ تَمَلُّكِهَا مُسْتَمِرٌّ إِلَى أَنْ يُوجَدَ أَحَدُ الأَشْخَاصِ سَبَبًا مِنْ أَسْبَابِ الْمِلْكِ.

الْحَقُّ الثَّابِتُ أَوِ الْحَقُّ الْوَاجِبُ:

48 - الْحَقُّ الثَّابِتُ - وَيُسَمَّى الْحَقَّ الْوَاجِبَ عِنْدَ بَعْضِ الْفُقَهَاءِ -: هُوَ حَقُّ الشَّخْصِ فِي أَنْ يَتَمَلَّكَ شَيْئًا مُحَدَّدًا - وَلَوْ فِي الْجُمْلَةِ - بِإِرَادَتِهِ وَحْدَهُ، بَعْدَ وُجُودِ سَبَبٍ مِنْ أَسْبَابِ الْمِلْكِ، وَقَبْلَ ثُبُوتِ الْمِلْكِ.

وَهَذَا الْحَقُّ لَمْ يَصِلْ إِلَى دَرَجَةِ حَقِّ الْمِلْكِ، لأَنَّهُ أَدْنَى مِنْهُ، وَلاَ يُفِيدُ مِلْكًا كَمَا أَنَّهُ أَعْلَى دَرَجَةً مِنَ الْمُبَاحِ وَحَقُّ التَّمَلُّكِ، حَيْثُ إِنَّ الْحَقَّ الثَّابِتَ يُعْطِي حُقُوقًا أَكْثَرَ مِنْ حَقِّ

التَّمَلُّكِ، وَلَهُ آثَارٌ أَقْوَى، لأَنَّ صَاحِبَ حَقِّ التَّمَلُّكِ إِذَا تَحَقَّقَ لَهُ سَبَبٌ مِنْ أَسْبَابِ الْمِلْكِ كَالإِيجَابِ فِي الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ، تَرَقَّى حَقُّهُ إِلَى حَقٍّ ثَابِتٍ، وَلَكِنَّهُ مُجَرَّدٌ عَنِ الْمِلْكِ.

وَيُمْكِنُ لِصَاحِبِ الْحَقِّ الثَّابِتِ - بِإِرَادَتِهِ وَحْدَهُ - أَنْ يَتَرَقَّى بِهَذَا الْحَقِّ الثَّابِتِ إِلَى حَقِّ الْمِلْكِ، لأَنَّهُ أَصْبَحَ بِالْخِيَارِ بَيْنَ قَبُولِ الإِيجَابِ فِي مَجْلِسِ الْعَقْدِ فَيُصْبِحُ

مَالِكًا، أَوْ رَفْضِ الإِيجَابِ، وَهَذَا الأَمْرُ لاَ يَتَوَقَّرُ لِصَاحِبِ حَقِّ التَّمَلُّكِ، وَهُوَ أَهَمُّ فَرْقٍ بَيْنَ هَذَيْنِ الْحَقَّيْنِ.

وَهَذَا فِي التَّمَلُّكِ الاِخْتِيَارِيِّ بِإِرَادَةِ الْمَالِكِ وَإِيجَابِهِ، فَالْحَقُّ الْوَسَطُ هُوَ الْحَقُّ الثَّابِتُ فَقَطْ، وَيُسَمَّى الْحَقَّ الْوَاجِبَ.

أَمَّا فِي التَّمَلُّكِ الْجَبْرِيِّ بِغَيْرِ إِرَادَةِ الْمَالِكِ، مِثْلُ: الْغَنِيمَةِ وَالشُّفْعَةِ.

قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ فِي شَأْنِ الْغَنِيمَةِ: (وَالْحَاصِلُ كَمَا فِي الْفَتْحِ عَنِ الْمَبْسُوطِ: أَنَّ الْحَقَّ يَثْبُتُ عِنْدَنَا بِنَفْسِ الأَخْذِ، وَيَتَأَكَّدُ بِالإِحْرَازِ، وَيُمْلَكُ بِالْقِسْمَةِ، وَمَا دَامَ الْحَقُّ ضَعِيفًا لاَ تَجُوزُ الْقِسْمَةُ.

قُلْتُ: وَهَذَا كُلُّهُ إِذَا لَمْ يَظْهَرْ عَسْكَرُنَا عَلَى الْبَلَدِ، فَلَوْ ظَهَرُوا عَلَيْهَا، وَصَارَتْ بَلَدَ إِسْلاَمٍ، وَصَارَتِ الْغَنِيمَةُ مُحْرَزَةً بِدَارِنَا، وَيَتَأَكَّدُ الْحَقُّ، فَتَصِحُّ الْقِسْمَةُ). (1)

وَيَسْتَوِي الْحَقُّ الْمُبَاحُ (أَيْ: حَقُّ التَّمَلُّكِ) وَالْحَقُّ الثَّابِتُ فِيمَا يَلِي:

1 - أَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا حَقٌّ مُجَرَّدٌ عَنِ الْمِلْكِ، وَمَعْنَى مُجَرَّدٌ عَنِ الْمِلْكِ، أَنَّهَا لَيْسَتْ مِلْكًا، وَسُمِّيَتْ فِي الْبَدَائِعِ الْحُقُوقُ الْمُفْرَدَةُ، وَهِيَ لاَ تُمْلَكُ وَلاَ تُضْمَنُ

---

[1] () حاشية رد المحتار لابن عابدين 4 / 141.

بِـالإِتْلاَفِ، وَلاَ يُسْـتَعَاضُ عَنْهَـا بِمَـالٍ، لأَِنَّهُ مُجَـرَّدُ حَـقٍّ فَقَطْ[2].

2 - أَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا حَقٌّ ضَعِيفٌ، وَلِذَلِكَ لاَ تَجُوزُ قِسْمَتُهُ أَوِ الصُّلْحُ عَنْهُ.

3 - أَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا لاَ يُبَاعُ، وَلاَ يُورَثُ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ.

4 - أَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا لَيْسَ حَقَّ مِلْكٍ، وَلاَ نَوْعَ مِلْكٍ كَالْحَقِّ الْمُؤَكَّدِ.

5 - أَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا لاَ يُضْمَنُ عِنْدَ الإِتْلاَفِ.

وَيَفْتَـرِقُ الْحَـقُّ الْمُبَـاحُ - حَـقُّ التَّمَلُّكِ - عَنِ الْحَـقِّ الثَّابِتِ فِيمَ يَأْتِي:

1 - أَنَّ الْحَـقَّ الثَّابِتَ تَعَلَّقَ بِشَـيْءٍ مُعَيَّنٍ وَلَـوْ فِي الْجُمْلَةِ.

أَمَّا الْحَقُّ الْمُبَاحُ فَلَمْ يَتَعَلَّقْ بِشَيْءٍ مُعَيَّنٍ.

2 - أَنَّ الْحَـقَّ الثَّابِتَ تَحَقَّقَ لَـهُ شَـيْءٌ مِنْ أَسْـبَابِ الْمِلْكِ.

أَمَّا الْحَـقُّ الْمُبَـاحُ فَلَمْ يَتَحَقَّقْ لَـهُ شَـيْءٌ مِنْ أَسْـبَابِ الْمِلْكِ.

3 - أَنَّ الْحَقَّ الثَّابِتَ فِي مَقْدُورِ صَاحِبِهِ وَسُلْطَتِهِ أَنْ يَرْتَقِيَ بِهَـذَا الْحَـقِّ وَيَجْعَلَـهُ حَقًّا مُؤَكَّدًا، أَوْ حَـقَّ مِلْـكٍ، وَذَلِكَ بِإِرَادَتِهِ وَقَبُولِهِ وَحْدَهُ، أَمَّا الْحَقُّ

[2] () ابن عابدين 4 / 518.

الْمُبَاحُ فَصَاحِبُهُ لاَ يَقْدِرُ أَنْ يَتَرَقَّى بِهِ وَيُحَوِّلَهُ إِلَى حَقٍّ مُؤَكَّدٍ، أَوْ حَقِّ مِلْكٍ، بِقَبُولِهِ وَعِبَارَتِهِ وَحْدَهُ.

4 - أَنَّ الْحَقَّ الثَّابِتَ يَنْتَقِلُ إِلَى الْوَرَثَةِ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ، كَمَا فِي خِيَارِ الْقَبُولِ، أَمَّا الْحَقُّ الْمُبَاحُ فَلاَ يَنْتَقِـلُ إِلَى الْوَرَثَةِ.

الْحَقُّ الْمُؤَكَّدُ:

49 - الْحَقُّ الْمُؤَكَّدُ حَـقٌّ اسْـتَقَرَّ فِي عَيْنٍ مُعَيَّنَـةٍ لَمْ تُمْلَكْ بَعْدُ، وَإِنْ كَانَتْ لِصَـاحِبِهِ نَـوْعَ مِلْـكٍ فِي الْجُمْلَـةِ، وَلَهُ حَقُّ الْمُطَالَبَةِ بِالْقِسْمَةِ.

وَيُسَمَّى: الْحَقَّ الْمُسْتَمِرَّ، لأَنَّ مَنْ عَلَيْهِ الْحَقُّ لاَ يَقْدِرُ عَلَى إِبْطَـالِ الْحَـقِّ الْمُؤَكَّدِ مِنْ جَانِبِـهِ، وَيَجِبُ عَلَيْـهِ التَّسْـلِيمُ بِـالْحَقِّ الْمُؤَكَّدِ لِصَـاحِبِهِ، وَإِذَا امْتَنَـعَ أَجْبَـرَهُ الْقَاضِي عَلَى ذَلِكَ.

مِثَالُـهُ فِي الْغَنِيمَـةِ: الْحَـقُّ الْمُؤَكَّدُ فِيهَـا يَكُـونُ بَعْـدَ إِحْرَازِ الْمُسْلِمِينَ لِلْغَنِيمَةِ فِي دَارِ الإِسْـلاَمِ، لأَنَّ الْحَـقَّ فِيهَا قَدْ تَأَكَّدَ وَاسْتَقَرَّ بَعْـدَ هَـذَا الإِحْـرَازِ، لأَنَّ الْغَنِيمَـةَ فِي أَرْضِ الْحَرْبِ وَالْمَعَارِكِ قَبْلَ الإِحْـرَازِ كَـانَتْ مُجَـرَّدَ حَقٍّ لَمْ يَتَأَكَّدْ بَعْدُ، حَيْثُ كَانَ هَذَا الْحَقُّ مُهَدَّدًا بِاسْتِرْدَادِ الأَعْـدَاءِ لأَمْـوَالِهِمْ، وَبَعْـدَ الإِحْـرَازِ لِلْغَنَـائِمِ فِي بِلاَدِ الإِسْلاَمِ زَالَ الْخَطَرُ، وَتَأَكَّدَ الْحَقُّ، وَلَمْ يَبْقَ مُجَرَّدَ حَـقٍّ، أَوْ حَقًّا مُجَرَّدًا.

قَــالَ فِي الــدُّرِّ الْمُنْتَقَى: (وَالَّذِي قَــرَّرَهُ فِي الْمِنَحِ كَغَيْرِهِ: أَنَّهُ لاَ مِلْكَ بَعْدَ الإِحْرَازِ بِدَارِنَا أَيْضًا إِلاَّ بِالْقِسْـمَةِ، فَلاَ يَثْبُتُ بِـالإِحْرَازِ مِلْـكٌ لِأَحَـدٍ، بَـلْ يَتَأَكَّدُ الْحَقُّ، وَلِهَـذَا لَـوْ أَعْتَـقَ وَاحِـدٌ مِنَ الْغَـانِمِينَ عَبْـدًا بَعْـدَ الإِحْرَازِ لاَ يَعْتِقُ، وَلَوْ كَانَ لَهُ مِلْكٌ وَلَوْ بِشَرِكَةٍ لِعِتْقٍ.

نَعَمَ لَوْ قُسِّمَتِ الْغَنِيمَةُ عَلَى الرَّايَاتِ فَوَقَعَ عَبْـدٌ بَيْنَ أَهْلِ رَايَـةٍ صَـحَّ عِتْـقُ أَحَـدِهِمْ لِلشَّـرِكَةِ الْخَاصَّـةِ، حَيْثُ كَانُوا قَلِيلاً كَمِائَةٍ فَأَقَلَّ، وَقِيلَ: أَرْبَعِينَ.

وَلاَ يَجُوزُ بَيْعُ أَحَـدِ الْغَـانِمِينَ شَـيْئًا مِنَ الْغَنِيمَـةِ قَبْـلَ الْقِسْمَةِ، سَوَاءٌ أَكَـانَ فِي دَارِ الْحَـرْبِ أَمْ بَعْـدَ الإِحْـرَازِ فِي دَارِنَا، لِأَنَّهَا لاَ تُمْلَكُ قَبْلَ الْقِسْمَةِ كَمَا عَلِمْتَ، قَالَ فِي الْفَتْحِ: وَهَـذَا ظَـاهِرٌ فِي بَيْـعِ الْغُـزَاةِ، وَأَمَّا بَيْـعُ الإِمَامِ لَهَا فَذَكَرَ الطَّحَاوِيُّ: أَنَّهُ يَصِحُّ، لِأَنَّهُ مُجْتَهَدٌ فِيـهِ، يَعْنِي أَنَّهُ لاَ بُـدَّ أَنْ يَكُـونَ الإِمَـامُ رَأَى الْمَصْـلَحَةَ فِي ذَلِكَ)[1].

حُكْمُ الْحَقِّ الْمُؤَكَّدِ:

50 - أ - يُضْمَنُ عِنْدَ الإِتْلاَفِ، قَالَ ابْنُ عَابِـدِينَ: (إِذَا فَوَّتَ حَقًّا مُؤَكَّدًا فَإِنَّهُ يَلْحَقُ بِتَفْوِيتِ حَقِيقَةِ الْمِلْكِ فِي حَقِّ الضَّـمَانِ كَحَـقِّ الْمُـرْتَهِنِ، وَلِـذَا لاَ يَضْـمَنُ بِـإِتْلاَفِ شَـيْءٍ مِنَ الْغَنِيمَـةِ قَبْـلَ الإِحْـرَازِ، لِأَنَّ الْفَـائِتَ مُجَـرَّدُ

[1] () حاشية ابن عابدين 4 / 141 مطلب في قسمة الغنيمة.

الْحَقِّ، وَأَنَّهُ غَيْرُ مَضْمُونٍ، وَبَعْدَ الْإِحْرَازِ بِدَارِ الْإِسْلاَمِ - وَلَوْ قَبْلَ الْقِسْمَةِ - يَضْمَنُ، لِتَفْوِيتِ حَقِيقَةِ الْمِلْكِ، وَيَجِبُ عَلَيْهِ الْقِيمَةُ فِي «إِتْلاَفِهِ شَيْئًا» مِنَ الْغَنِيمَةِ بَعْدَ الْإِحْرَازِ، وَأَرَادَ بِقَوْلِهِ: لِتَفْوِيتِ حَقِيقَةِ الْمِلْكِ الْحَقَّ الْمُؤَكَّدَ، إِذْ لاَ تَحْصُلُ حَقِيقَةُ الْمِلْكِ إِلاَّ بَعْدَ الْقِسْمَةِ كَمَا مَرَّ)[1]

ب - لاَ يُعْتَبَرُ دَاخِلاً فِي مِلْكِ صَاحِبِ الْحَقِّ وَلَيْسَ لَهُ بَيْعُهُ، قَالَ فِي الْجَوْهَرَةِ: (وَلاَ يَجُوزُ بَيْعُ الْغَنَائِمِ قَبْلَ الْقِسْمَةِ، لِأَنَّهُ لاَ مِلْكَ لِأَحَدٍ فِيهَا قَبْلَ ذَلِكَ)[2]

ج - يُورَثُ الْحَقُّ الْمُؤَكَّدُ إِذَا مَاتَ صَاحِبُهُ بَعْدَ التَّأَكُّدِ وَقَبْلَ الْمِلْكِ، مِثْلُ: التَّحْجِيرِ[3].

وَالْغَنِيمَةُ إِذَا أُحْرِزَتْ فِي دَارِ الْإِسْلاَمِ قَبْلَ الْقِسْمَةِ، قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ: (بَعْدَ الْإِحْرَازِ بِدَارِنَا يُورَثُ نَصِيبُ الْغَازِي إِذَا مَاتَ فِي دَارِنَا قَبْلَ الْقِسْمَةِ، لِلتَّأَكُّدِ لاَ الْمِلْكِ، لِأَنَّهُ لاَ مِلْكَ قَبْلَ الْقِسْمَةِ، وَهَذَا لِأَنَّ الْحَقَّ الْمُتَأَكِّدَ يُورَثُ، كَحَقِّ الرَّهْنِ وَالرَّدِّ بِالْعَيْبِ، بِخِلاَفِ الْحَقِّ الضَّعِيفِ) كَالشُّفْعَةِ وَخِيَارِ الشَّرْطِ.

---

1 () حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين 4 / 518.

2 () المرجع السابق 4 / 141

3 () المغني لابن قدامة 6 ⁄ 154، وروضة الطالبين 5 ⁄ 286، ومغني المحتاج 3 ⁄ 103، حاشية ابن عابدين 6 ⁄ 433، الكافي لابن قدامة المقدسي 4 / 306.

د - يُعْتَبَرُ الْحَقُّ الْمُؤَكَّدُ مَمْلُوكًا لِصَاحِبِهِ فِي الْجُمْلَةِ وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ فِي مِلْكِهِ بَعْدُ، إِلاَّ أَنَّهُ انْعَقَدَ لَهُ سَبَبٌ يُرَتِّبُ لَهُ حَقًّا فِي الْجُمْلَةِ، وَذَلِكَ لِمَا يَأْتِي.

1 - أَنَّ هَذَا الْحَقَّ قَدِ اسْتَقَرَّ وَتَحَدَّدَ وَتَعَيَّنَ الْمُسْتَحِقُّونَ لَهُ، وَلَمْ يَبْقَ إِلاَّ نَقْلُ الْمِلْكِيَّةِ، وَيَتِمُّ ذَلِكَ فِي الْغَنِيمَةِ الْمُحْرَزَةِ بِقِسْمَتِهَا.

2 - أَنَّهُ يُضْمَنُ بِالإِتْلاَفِ، لِتَعَلُّقِ حَقِّ الْغَانِمِينَ بِهِ، وَتَحَقُّقِ خُرُوجِهِ مِنْ مِلْكِ الأَعْدَاءِ، وَانْتِهَاءِ الإِبَاحَةِ الَّتِي لَحِقَتْ بِالْغَنِيمَةِ وَقْتَ الْمَعْرَكَةِ إِلَى قُبَيْلِ الإِحْرَازِ.

قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ: (وَبَعْدَ الْخُرُوجِ مِنْ دَارِ الْحَرْبِ لاَ يُنْتَفَعُ بِشَيْءٍ مِمَّا يَجُوزُ لِلْغَانِمِينَ الاِنْتِفَاعُ بِهِ فِي دَارِ الْحَرْبِ، لِزَوَالِ الْمُبِيحِ، وَلأَنَّ حَقَّهُمْ قَدْ تَأَكَّدَ حَتَّى يُورَثَ نَصِيبُهُمْ)[1].

3 - أَنَّ صَاحِبَ الْحَقِّ الْمُؤَكَّدِ فِي الْغَنِيمَةِ لَهُ الْحَقُّ فِي الْمُطَالَبَةِ بِقِسْمَتِهَا وَتَمْلِيكِهَا، حَتَّى يَتَحَقَّقَ دُخُولُ نَصِيبِهِ مِنَ الْغَنِيمَةِ فِي مِلْكِهِ وَلَوْ لَمْ يَكُنْ صَاحِبُ الْحَقِّ الْمُؤَكَّدِ صَاحِبَ اخْتِصَاصٍ أَوْ لَهُ نَوْعُ مِلْكٍ لَمَا كَانَ لَهُ الْحَقُّ فِي الْمُطَالَبَةِ بِالْقِسْمَةِ وَالتَّمْلِيكِ.

قَالَ الْقَرَافِيُّ: (إِذَا حِيزَتِ الْغَنِيمَةُ فَقَدِ انْعَقَدَ لِلْمُجَاهِدِينَ سَبَبُ الْمُطَالَبَةِ بِالْقِسْمَةِ وَالتَّمْلِيكِ، فَهَلْ يُعَدُّونَ مَالِكِينَ لِذَلِكَ أَمْ لاَ؟ قَوْلاَنِ: فَقِيلَ: يَمْلِكُونَ

---

[1] () حاشية رد المحتار 4 / 141.

بِـالْحَوْزِ وَالأُخْـذِ، وَهُـوَ مَـذْهَبُ الشَّـافِعِيِّ، وَقِيـلَ: لاَ يَمْلِكُونَ إلاَّ بِالْقِسْمَةِ، وَهُوَ مَذْهَبُ مَالِكٍ وَأَبِي حَنِيفَةَ) - وَهُـوَ الصَّـحِيحُ عِنْـدَ الشَّـافِعِيَّةِ - كَمَـا قَالَـهُ الْخَطِيبُ الشِّرْبِينِيُّ.

ثُمَّ قَالَ الْقَرَافِيُّ: (إِذَا قُلْنَا انْعَقَدَ لَهُ سَـبَبٌ يَقْتَضِـي الْمُطَالَبَةَ بِالتَّمْلِيـكِ، فَهُـوَ مُنَاسِـبٌ لأَنْ يُعَـدَّ مَالِكًـا مِنْ حَيْثُ الْجُمْلَـةُ، تَنْـزِيلاً لِسَـبَبِ السَّـبَبِ مَنْزِلَـةَ السَّـبَبِ، وَإِقَامَةً لِلسَّـبَبِ الْبَعِيـدِ مَقَـامَ السَّـبَبِ الْقَـرِيبِ، فَهَـذَا يُمْكِنُ أَنْ يُتَخَيَّلَ وُقُوعُهُ قَاعِدَةً فِي الشَّـرِيعَةِ، وَيَجْـرِي فِيهَا الْخِلاَفُ فِي بَعْضِ فُرُوعِهَا لاَ فِي كُلِّهَا)[1]

4 - أَنَّ الْحَـقَّ الْمُؤَكَّدَ إِذَا مَـاتَ صَـاحِبُهُ انْتَقَـلَ إِلَى وَرَثَتِهِ كَمَا فِي الْغَنِيمَةِ إِذَا حِيزَتْ بِإِجْمَاعِ الْفُقَهَاءِ، وَلَوْ لَمْ يَكُنْ لِصَـاحِبِهِ نَـوْعُ مِلْـكٍ لِمَـا انْتَقَـلَ إِلَى الْوَرَثَـةِ، كَالْحَقِّ الثَّابِتِ حَيْثُ إِنَّهُ لَمَّا كَانَ خَالِيًا عَنِ الْمِلْكِ أَصْـلاً، وَلَيْسَ فِيـهِ نَـوْعٌ مِنْ أَنْـوَاعِ الْمِلْـكِ، وَلَمْ يَنْتَقِـلْ إِلَى الْوَرَثَةِ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ، خِلاَفًـا لِلْمَالِكِيَّةِ، فَـدَلَّ ذَلِـكَ عَلَى أَنَّ الْحَـقَّ الْمُؤَكَّدَ فِيـهِ نَـوْعُ مِلْـكٍ فِي الْجُمْلَـةِ، وَلِـذَلِكَ انْتَقَلَ إِلَى الْوَرَثَةِ[2].

51 - وَيَفْتَـرِقُ الْحَـقُّ الْمُؤَكَّدُ عَنِ الْحَـقِّ الثَّابِتِ - وَكِلاَهُمَا حَقٌّ وَسَطٌ بَيْنَ التَّمَلُّكِ وَالْمِلْكِ - فِيمَا يَأْتِي: -

[1] () الفـروق للقـرافي 3 /ـ 21، ـ33، ـ34، ـ35 الفـرق الحـادي والعشـرون والمائـة. راجـع حاشـية الدسـوقي 4 /ـ 315، ومغـني المحتاج 3 / 103.

[2] () الهداية للمرغيناني 2 / 145.

1 - أَنَّ الْحَقَّ الْمُؤَكَّدَ يُضْمَنُ عِنْدَ الإِتْلاَفِ.
أَمَّا الْحَقُّ الثَّابِتُ فَلاَ يُضْمَنُ عِنْدَ الإِتْلاَفِ.
2 - أَنَّ الْحَقَّ الْمُؤَكَّدَ يُورَثُ بِالإِجْمَاعِ أَمَّا الْحَقُّ الثَّابِتُ فَلاَ يُورَثُ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ خِلاَفًا لِلْمَالِكِيَّةِ.
3 - أَنَّ الْحَقَّ الْمُؤَكَّدَ يُعْتَبَرُ مَمْلُوكًا فِي الْجُمْلَةِ، فَلاَ يَجُوزُ الاِنْتِفَاعُ بِهِ عَلَى سَبِيلِ الإِبَاحَةِ.
أَمَّا الْحَقُّ الثَّابِتُ فَلاَ يُعْتَبَرُ مَمْلُوكًا.
4 - أَنَّ الْحَقَّ الْمُؤَكَّدَ أَقْرَبُ مَا يَكُونُ إِلَى حَقِّ الْمِلْكِ، لِوُجُودِ الشَّبَهِ فِي بَعْضِ الأُْمُورِ.
أَمَّا الْحَقُّ الثَّابِتُ فَأَبْعَدُ مَا يَكُونُ عَنْ حَقِّ الْمِلْكِ، لِعَدَمِ وُجُودِ الشَّبَهِ فِي أَكْثَرِ الأُْمُورِ، إِنْ لَمْ يَكُنْ فِي كُلِّهَا.
5 - أَنَّ الْحَقَّ الْمُؤَكَّدَ أَبْعَدُ مَا يَكُونُ عَنْ حَقِّ التَّمَلُّكِ.
أَمَّا الْحَقُّ الثَّابِتُ فَهُوَ قَرِيبٌ مِنْ حَقِّ التَّمَلُّكِ، لِوُجُودِ الشَّبَهِ فِي بَعْضِ الأُْمُورِ.
وَيَخْتَلِفُ الْحَقُّ الْمُؤَكَّدُ عَنِ الْمِلْكِ فِيمَا يَأْتِي:
أَنَّ الْحَقَّ الْمُؤَكَّدَ لاَ يَجُوزُ بَيْعُهُ وَالتَّصَرُّفُ فِيهِ مِنْ صَاحِبِ الْحَقِّ الْمُؤَكَّدِ.
أَمَّا حَقُّ الْمِلْكِ، فَإِنَّ لِصَاحِبِهِ حَقَّ الْمَبِيعِ وَالتَّصَرُّفَ فِيهِ وَالاِنْتِفَاعَ، وَغَيْرَ ذَلِكَ مِنْ حُقُوقِ الْمِلْكِ.

اسْتِيفَاءُ الْحَقِّ:

52 - تَنْقَسِمُ الْحُقُوقُ مِنْ حَيْثُ اسْتِيفَاؤُهَا إِلَى ثَلاَثَةِ أَقْسَامٍ:

الأَوَّلُ: مَا لاَ بُدَّ فِيهِ مِنَ الرَّفْعِ إِلَى الْقَضَاءِ، بِاتِّفَاقِ الْفُقَهَاءِ، كَتَحْصِيلِ الْعُقُوبَاتِ وَمَا يُخَافُ مِنَ اسْتِيفَائِهِ الْفِتْنَةُ، كَالْحُقُوقِ الْمُتَعَلِّقَةِ بِالنِّكَاحِ

وَاللِّعَانِ وَالطَّلاَقِ بِالإِْعْسَارِ وَالإِْضْرَارِ وَذَلِكَ لِخَطَرِهَا[1]

وَكَذَلِكَ مَا كَانَ مِنَ الْحُقُوقِ مُخْتَلَفًا فِي أَصْلِ ثُبُوتِهِ.

الثَّانِي: مَا لاَ يَحْتَاجُ إِلَى الْقَضَاءِ بِاتِّفَاقِ الْفُقَهَاءِ، لِتَحْصِيلِ الأَْعْيَانِ الْمُسْتَحَقَّةِ، وَتَحْصِيلِ نَفَقَةِ الزَّوْجَةِ وَالأَْوْلاَدِ[2].

الثَّالِثُ: مَا اخْتُلِفَ فِي جَوَازِ تَحْصِيلِهِ مِنْ غَيْرِ قَضَاءٍ، كَاسْتِيفَاءِ الدُّيُونِ[3].

وَانْظُرْ مُصْطَلَحَ (اسْتِيفَاءٌ).



حِقَّةٌ

---

1 () البحر الرائق 7 / 192 وتهذيب الفروق 4 / 123، 124، وقليوبي وعميرة 4 / 334.

2 () البحر الرائق 7 / 192 وتهذيب الفروق 4 / 123، ومنح الجليل 4 / 321، وتحفة المحتاج 10 / 286، وكشاف القناع 4 / 211.

3 () البحر الرائق 7 / 192 ـ 193، والمغني 12 / 230 ط المنار: 1848 والأحكام في تمييز الفتاوى من الأحكام ص 27، ومنح الجليل 4 / 321، وتهذيب الفروق 4 / 125، وتحفة المحتاج 10 / 288، ومغني المحتاج 4 / 462، والمهذب 2 / 319.

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحِقَّةُ وَالْحِقُّ مِنَ الإِْبِلِ لُغَةً: مَا طَعَنَ فِي السَّنَةِ الرَّابِعَةِ، وَالْجَمْعُ حِقَاقٌ وَحِقَقٌ.

وَأَحَقَّ الْبَعِيرُ إِحْقَاقًا صَارَ حِقًّا.

وَإِنَّمَا سُمِّيَتْ بِذَلِكَ لأَِنَّهَا اسْتَحَقَّتْ أَنْ تُـرْكَبَ وَيُحْمَـلَ عَلَيْهَا، وَلأَِنَّهَا اسْتَحَقَّتْ أَنْ يَطْرُقَهَا الْفَحْـلُ، وَاسْـتَحَقَّ الْفَحْلُ أَنْ يَطْرُقَ[1].

وَلاَ يَخْرُجُ اسْـتِعْمَالُ الْفُقَهَـاءِ لِهَـذِهِ الْكَلِمَـةِ عَنْ هَـذَا الْمَعْنَى[2].

الأَْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

أ - ابْنُ الْمَخَاضِ وَبِنْتُ الْمَخَاضِ:

2 - وَلَدُ النَّاقَةِ إِذَا طَعَنَ فِي السَّنَةِ الثَّانِيَةِ سُمِّيَ ابْنَ مَخَاضٍ، وَالأُْنْثَى بِنْتُ مَخَاضٍ، سُمِّيَتْ بِهِ، لأَِنَّ أُمَّهَا غَالِبًا تَكُونُ مَخَاضًا أَيْ حَامِلاً[3].

ب - ابْنُ اللَّبُونِ وَبِنْتُ اللَّبُونِ:

---

[1] () مختار الصحاح، والمصباح المنير، مادة: (حقق) وابن عابدين 2 / 17 ط دار إحياء التراث العربي، وكشاف القناع 2 / 185، 186.

[2] () ابن عابـدين 2 / 17، والقـوانين الفقهيـة 112ـ 193، وروضـة الطالبين 2 / 151ـ 152، وكشاف القناع 2 / 186 ط عالم الكتب، والمغني 2 / 576 طبع الرياض، ومغني المحتاج 1 / 370.

[3] () ابن عابـدين 2 / 17، والقـوانين الفقهيـة / 193، وروضـة الطالبين 2 / 152، وكشاف القناع 2 / 185ـ 186، والمغني 2 / 576.

3 - ابْنُ اللَّبُونِ مِنَ الإْبِلِ هُوَ مَـا طَعَنَ فِي الثَّالِثَـةِ، وَالأُْنْثَى بِنْتُ لَبُونٍ، لأَِنَّ أُمَّهُمَـا آنَ لَهَـا أَنْ تَلِـدَ فَتَصِـيرَ لَبُونًا أَيْ ذَاتَ لَبَنٍ لأُِخْرَى غَالِبًا[1].

ج - الْجَذَعُ وَالْجَذَعَةُ:

4 - الْجَذَعُ مِنَ الإْبِلِ مَا طَعَنَ فِي الْخَامِسَةِ، وَالأُْنْثَى جَذَعَةٌ.

وَذَلِكَ آخِرُ أَسْنَانِ الإْبِلِ فِي الزَّكَاةِ[2].

الْحَكَمُ الإِْجْمَالِيُّ وَمَوَاطِنُ الْبَحْثِ:

5 - أَجْمَـعَ الْفُقَهَـاءُ عَلَى أَنَّهُ تَجِبُ حِقَّةٌ فِي سِـتٍّ وَأَرْبَعِينَ مِنَ الإِْبِـلِ إِلَى سِـتِّينَ، وَفِي إِحْـدَى وَتِسْـعِينَ حِقَّتَانِ إِلَى مِائَةٍ وَعِشْرِينَ[3].

لِمَا رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ فِي صَحِيحِهِ عَنْ أَنَسٍ: «أَنَّ أَبَا بَكْرٍ الصِّدِّيقَ أُرْسِلَ إِلَيْهِ

كِتَابُ صَدَقَاتِ النَّبِيِّ وَفِيهِ: فَإِذَا بَلَغَتْ سِـتًّا وَأَرْبَعِينَ إِلَى سِتِّينَ فَفِيهَا حِقَّةٌ طَرُوقَةُ الْجَمَلِ.

فَإِذَا بَلَغَتْ إِحْدَى وَتِسْـعِينَ إِلَى عِشْـرِينَ وَمِائَةٍ فَفِيهَـا حِقَّتَانِ طَرُوقَتَا الْجَمَلِ»[4]

---

1 () نفس المراجع.

2 () المراجع السابقة.

3 () ابن عابـدين 2 / 17، والقـوانين الفقهيـة 112، 193، وروضـة الطالبين 2 / 151، 152، وكشاف القناع 2 / 185، 186، والمغني 2 / 576.

4 () سبل السلام 2 / 121

وحـديث أنس في كتـاب صـدقات النـبي صـلى اللـه عليـه وسـلم...» أخرجه البخاري (الفتح 4 / 317 ط السلفية).

وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي كِتَابِ الزَّكَاةِ عِنْـدَ الْكَلاَمِ عَنْ زَكَـاةِ الإِْبِــلِ، كَمَــا تُبْحَثُ فِي الــدِّيَاتِ فِي تَغْلِيــظِ الدِّيَــةِ أَوْ تَخْفِيفِهَا.

حَقْنٌ

انْظُرْ: احْتِقَانٌ

حُقْنَةٌ

انْظُرْ: احْتِقَانٌ

حَقِيقَةٌ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحَقِيقَـةُ عَلَى وَزْنِ فَعِيلَـةٍ مُشْـتَقَّةٌ مِنَ الْحَـقِّ، وَمِنْ مَعَانِيهِ لُغَةً الثُّبُوتُ، قَالَ تَعَالَى: ﴿لَقَدْ حَقَّ الْقَوْلُ عَلَى أَكْثَرِهِمْ﴾[1] أَيْ ثَبَتَ وَوَجَبَ.

وَحَقِيقَةُ الشَّيْءِ مُنْتَهَاهُ وَأَصْلُهُ الْمُشْتَمِلُ عَلَيْهِ[2].

وَفِي الاِصْـطِلاَحِ عَرَّفَهَـا أَكْثَـرُ الأُْصُـولِيِّينَ وَعُلَمَـاءِ الْبَيَانِ: بِأَنَّهَا الْكَلِمَةُ الْمُسْـتَعْمَلَةُ فِيمَـا وُضِـعَتْ لَـهُ فِي

---

1 () سورة يس / 7.

2 () لسان العرب، والمصباح مادة: (حقق) وشرح جمـع الجوامـع 1 / 300.

اصْطِلاَحٍ يَقَعُ بِهِ التَّخَاطُبُ بِالْكَلاَمِ الْمُشْتَمِلِ عَلَى تِلْكَ الْكَلِمَةِ[1].

وَعَرَّفَهَا بَعْضُهُمْ: بِأَنَّهَا لَفْظٌ أُرِيدَ بِهِ مَا وُضِعَ لَهُ ابْتِدَاءً بِحَيْثُ يَدُلُّ عَلَيْهِ بِغَيْرِ قَرِينَةٍ[2].

وَالْمُرَادُ مِنَ الْوَضْعِ تَعْيِينُ اللَّفْظَةِ بِإِزَاءِ مَعْنًى تَدُلُّ عَلَيْهِ بِنَفْسِهَا[3].

الْأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

أ - الْمَجَازُ:

2 - الْمَجَازُ اسْمٌ لِمَا أُرِيدَ بِهِ غَيْرَ مَا وُضِعَ لَهُ لِمُنَاسَبَةٍ بَيْنَهُمَا، كَتَسْمِيَةِ الشُّجَاعِ أَسَدًا، سُمِّيَ مَجَازًا لِأَنَّهُ جَاوَزَ وَتَعَدَّى مَحَلَّهُ وَمَعْنَاهُ الْمَوْضُوعُ لَهُ إِلَى غَيْرِهِ لِمُنَاسَبَةٍ بَيْنَهُمَا، فَالْمَجَازُ خَلَفٌ عَنِ الْحَقِيقَةِ، أَيْ أَنَّ اللَّفْظَ الْمُسْتَعْمَلَ فِي الْمَعْنَى الْمَجَازِيِّ خَلَفٌ لِنَفْسِ اللَّفْظِ الْمُسْتَعْمَلِ فِي الْمَعْنَى الْحَقِيقِيِّ[4].

ب - الاِسْتِعَارَةُ:

3 - الاِسْتِعَارَةُ عِنْدَ عُلَمَاءِ الْبَلاَغَةِ: هِيَ ذِكْرُ أَحَدِ طَرَفَيْ التَّشْبِيهِ وَإِرَادَةُ الطَّرَفِ الْآخَرِ بِادِّعَاءِ دُخُولِ

---

[1] () التعريفات للجرجاني، ومختصر المعاني للتفتازاني 1 / ـ 143، 144، ومسلم الثبوت 1 / 203.

[2] () جمع الجوامع 1 / 300.

[3] () كشف الأسرار عن أصول البزدوي 1 / 61، ومختصر المعاني 1 / 144.

[4] () التعريفات للجرجاني، وجمع الجوامع 1 /ـ 305، ومسلم الثبوت 1 /ـ 203ـ 213، والمستصفى للغزالي 1 /ـ 341 وكشف الأسرار عن أصول البزدوي 1 / 62.

الْمُشَبَّهِ فِي جِنْسِ الْمُشَبَّهِ بِهِ دَالًّا عَلَى ذَلِكَ بِإِثْبَاتِ مَا يَخُصُّ الْمُشَبَّهَ بِهِ لِلْمُشَبَّهِ، كَمَا تَقُولُ: فِي الْحَمَّامِ أَسَدٌ، وَأَنْتَ تُرِيدُ الشُّجَاعَ مُدَّعِيًا أَنَّهُ مِنْ جِنْسِ الأُسُودِ فَيَثْبُتُ لِلشُّجَاعِ مَا يَخُصُّ الْمُشَبَّهَ بِهِ[1].

وَالاِسْتِعَارَةُ فِي اصْطِلاَحِ الْفُقَهَاءِ: طَلَبُ الإِْعَارَةِ وَهِيَ تَمْلِيكُ الْمَنْفَعَةِ بِلاَ عِوَضٍ[2].

(ر: اسْتِعَارَةٌ).

ج - الْكِنَايَةُ:

4 - الْكِنَايَةُ فِي اللُّغَةِ بِمَعْنَى السَّتْرِ، يُقَالُ: كَنَوْتُ الشَّيْءَ وَكَنَّيْتُهُ أَيْ سَتَرْتُهُ، وَفِي الاِصْطِلاَحِ: كَلاَمٌ اسْتَتَرَ الْمُرَادُ مِنْهُ بِالاِسْتِعْمَالِ، وَإِنْ كَانَ مَعْنَاهُ ظَاهِرًا فِي اللُّغَةِ، سَوَاءٌ أَكَانَ الْمُرَادُ مِنْهُ الْحَقِيقَةَ أَمِ الْمَجَازَ.

فَيَكُونُ تَرَدُّدٌ فِيمَا أُرِيدَ بِهِ، فَلاَ بُدَّ مِنَ النِّيَّةِ، أَوْ مَا يَقُومُ مَقَامَهَا مِنْ دَلاَلَةِ الْحَالِ، كَحَالِ مُذَاكَرَةِ الطَّلاَقِ مَثَلاً فِي كِنَايَاتِ الطَّلاَقِ لِيَزُولَ التَّرَدُّدُ وَيَتَعَيَّنَ مَا أُرِيدَ مِنْهُ[3].

فَبَيْنَ الْمَجَازِ وَالْحَقِيقَةِ عُمُومٌ وَخُصُوصٌ وَجْهِيٌّ.

أَقْسَامُ الْحَقِيقَةِ:

---

[1] () التعريفات للجرجاني ومختصر المعاني ص 146، وكشف الأسرار عن أصول البزدوي 2 / 59.

[2] () ابن عابدين 4 / 502.

[3] () التعريفات للجرجاني، وكشف الأسرار عن أصول البزدوي 1 / 65، 66.

5 - الْحَقِيقَةُ لاَ بُدَّ لَهَا مِنْ وَضْعٍ: وَالْوَضْعُ يَـأْتِي مِنَ الْوَاضِـعِ، فَمَتَى تَعَيَّنَ نُسِـبَتْ إِلَيْـهِ الْحَقِيقَـةُ، فَتَكُـونُ لُغَوِيَّةً إِذَا كَـانَ وَاضِـعَهَا أَهْـلُ اللُّغَـةِ كَلَفْـظِ الإِنْسَـانِ الْمُسْتَعْمَلِ فِي الْحَيَوَانِ النَّاطِقِ.

وَتَكُـونُ شَـرْعِيَّةً إِذَا كَـانَ وَاضِـعَهَا الشَّـارِعُ كَالصَّـلاَةِ الْمُسْتَعْمَلَةِ فِي الْعِبَادَةِ الْمَخْصُوصَةِ، وَتَكُونُ عُرْفِيَّةً إِذَا كَـانَ وَاضِـعَهَا الْعُـرْفُ سَـوَاءً أَكَـانَ عُرْفًـا عَامًّا كَالدَّابَّةِ لِذَوَاتِ الأَرْبَعِ وَهِيَ فِي أَصْلِ اللُّغَةِ لِكُـلِّ مَـا يَـدِبُّ عَلَى الأَرْضِ مِنْ إِنْسَانٍ أَوْ حَيَوَانٍ، أَمْ خَاصًّا.

كَمَا لِكُلِّ طَائِفَةٍ اصْطِلاَحَاتٌ تَخُصُّهُمْ.

وَيَظْهَرُ مِنْ هَـذَا أَنَّ اسْـتِعْمَالَ اللَّفْـظِ فِي مَعْنًى قَـدْ يَكُونُ حَقِيقَةً بِاعْتِبَارٍ، وَمَجَازًا بِاعْتِبَارٍ آخَرَ.

فَلَفْظُ (الصَّلاَةِ) إِذَا اسْتَعْمَلَهُ أَهْلُ الشَّرْعِ فِي الْعِبَادَةِ الْمَخْصُوصَةِ فَهُوَ حَقِيقَةٌ فِيهَا، وَهُوَ مَجَـازٌ فِي الـدُّعَاءِ، وَإِذَا اسْـتَعْمَلَهُ أَهْـلُ اللُّغَـةِ فَهِيَ حَقِيقَـةٌ فِي الدُّعَاءِ، وَمَجَازٌ فِي الأَرْكَانِ الْمَخْصُوصَةِ.[1]

الْحُكْمُ الإِجْمَالِيُّ:

6 - أَوَّلاً: مِنَ الْقَوَاعِدِ الْعَامَّةِ عِنْدَ الْفُقَهَاءِ أَنَّ الأَصْلَ فِي الْكَلاَمِ الْحَقِيقَةُ، وَلَمَّا كَانَتِ الْحَقِيقَةُ هِيَ الأَصْـلُ، وَالْمَجَـازُ خَلَـفٌ عَنْهَـا فَلاَ يُصْـرَفُ اللَّفْـظُ عَنْ مَعْنَـاهُ الْحَقِيقِيِّ إِلَى الْمَجَـازِيِّ إِلاَّ عِنْـدَ عَـدَمِ إِمْكَـانِ الْمَعْنَى

[1] () كشف الأسرار 1 / 61 وجمع الجوامع 1 / 301 ومختصر المعاني 1 / 144.

الْحَقِيقِيِّ بِـأَنْ كَـانَ مُتَعَـذِّرًا أَوْ مُتَعَسِّـرًا أَوْ مَهْجُـورًا عَادَةً[1].

وَلِهَذِهِ الْقَاعِدَةِ فُرُوعٌ مِنْهَا:

أ - إِذَا وَقَفَ عَلَى أَوْلاَدِهِ لاَ يَدْخُلُ فِيـهِ وَلَـدُ وَلَـدِهِ إِنْ كَـانَ لَـهُ وَلَـدٌ لِصُـلْبِهِ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ، وَهُـوَ الأَْصَـحُّ عِنْـدَ الشَّافِعِيَّةِ وَرِوَايَةٌ عِنْـدَ الْحَنَابِلَـةِ، فَـإِنْ لَمْ يَكُنْ لَـهُ وَلَـدٌ لِصُلْبِهِ اسْتَحَقَّ وَلَدُ الاِبْنِ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ، لأَِنَّ اسْـمَ الْوَلَـدِ حَقِيقَـةٌ فِي وَلَـدِ الصُّـلْبِ، فَـإِذَا أَمْكَنَ حَمْلُـهُ عَلَى الْحَقِيقَةِ فَبِهَا وَإِلاَّ يُصَارُ إِلَى الْمَجَازِ[2].

وَعِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ - وَهُوَ قَوْلٌ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ - يَـدْخُلُ فِيـهِ ابْنُ الاِبْنِ، وَعِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ يَدْخُلُ وَلَدُ الْوَلَدِ مُطْلَقًا حَمْلاً عَلَى الْجَمْعِ بَيْنَ الْحَقِيقَةِ وَالْمَجَازِ[3].

ب - لَوْ حَلَفَ لاَ يَبِيعُ، أَوْ لاَ يَشْـتَرِي، أَوْ لاَ يُـؤَجِّرُ أَوْ لاَ يَضْرِبُ وَلَدَهُ يَحْنَثُ بِالْمُبَاشَرَةِ اتِّفَاقًـا، وَإِذَا وَكَّلَ غَيْـرَهُ بِهَذِهِ الأَْعْمَالِ فَبَاشَرَهَا الْوَكِيـلُ لاَ يَحْنَثُ عِنْـدَ جُمْهُـورِ الْفُقَهَـاءِ (الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ وَالشَّـافِعِيَّةِ) حَمْلاً لِلَّفْـظِ عَلَى حَقِيقَتِهِ، إِلاَّ أَنْ يَكُونَ مِثْلُهُ لاَ يُبَاشِرُ ذَلِكَ الْفِعْـلَ،

---

1 () شرح مجلة الأحكام للأتاسي 1 / 34، 35، 93، 157.

2 () الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 70 والأشباه للسـيوطي ص 69، 70، وشرح مجلة الأحكام للأتاسي 1 /ـ 135ـ، 157، والمغـني لابن قدامة 5 / 609.

3 () جواهر الإكليل 2 / 210، والأشباه للسيوطي ص 70، والمغني 5 / 609.

كَالسُّـــــلْطَانِ وَالْقَاضِـــــي مَثَلاً، فَيَحْنَثُ بِالْمُبَاشَـــــرَةِ وَالتَّوْكِيلِ كِلَيْهِمَا.

وَعِنْدَ الْحَنَابِلَةِ يَحْنَثُ وَلَوْ فَعَلَهُ بِالتَّوْكِيلِ إِلاَّ أَنْ يَنْـوِيَ مُبَاشَرَتَهُ بِنَفْسِهِ لأَنَّ الْفِعْلَ يُنْسَبُ إِلَى الْمُوَكِّلِ فِيهِ وَالآْمِرِ بِهِ، كَمَا لَوْ كَانَ مِمَّنْ لاَ يَتَوَلاَّهُ بِنَفْسِهِ[1].

ج - لَوْ حَلَفَ لاَ يَأْكُلُ مِنْ هَذِهِ الشَّاةِ حَنِثَ بِالأَْكْلِ مِنْ لَحْمِهَا، لأَِنَّهُ الْحَقِيقَةُ دُونَ لَبَنِهَا وَنِتَاجِهَا لأَِنَّهُ مَجَازٌ، وَهَذَا عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ.

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: يَحْنَثُ بِكُلِّ فَرْعٍ نَشَأَ عَنِ الأَْصْلِ إِذَا حَلَفَ بِالاِمْتِنَاعِ عَنِ الأَْكْلِ مِنْهُ، سَوَاءٌ تَقَدَّمَ فَرْعُ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ عَنِ الْيَمِينِ أَوْ تَأَخَّرَ عَنْهَا[2].

(ر: أَيْمَانٌ).

7 - ثَانِيًا: تَكْمِيلاً لِلْقَاعِدَةِ السَّابِقَةِ تُوجَدُ قَاعِدَتَانِ أُخْرَيَانِ:

الأُْولَى: إِذَا تَعَذَّرَتِ الْحَقِيقَةُ يُصَارُ إِلَى الْمَجَازِ.

وَلِهَذِهِ الْقَاعِدَةِ أَيْضًا فُرُوعٌ مِنْهَا:

أ - لَوْ أَقَرَّ مَنْ لاَ وَارِثَ لَهُ لِمَنْ لَيْسَ مِنْ نَسَبِهِ وَأَكْبَرُ مِنْهُ سِنًّا بِأَنَّهُ ابْنُهُ وَوَارِثُهُ ثُمَّ تُوُفِّيَ الْمُقِرُّ فَبِمَا أَنَّهُ لاَ يُمْكِنُ حَمْلُ كَلاَمِهِ هَذَا عَلَى مَعْنَاهُ الْحَقِيقِيِّ فَيُصَارُ

---

1 () شرح المجلة للأتاسي 1 / 35، والأشباه لابن نجيم ص 70، والأشباه للسيوطي ص70 وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير 2 / 138، ونهاية المحتاج 8 / 204، والقوانين الفقهية لابن جزي ص 61.

2 () حاشية الدسوقي 2 / 144.

إِلَى الْمَجَازِ، وَهُوَ مَعْنَى الْوَصِيَّةِ، وَيَأْخُذُ الْمُقَرُّ لَهُ جَمِيعَ التَّرِكَةِ[1].

ب - إِذَا حَلَفَ لاَ يَأْكُلُ مِنْ هَذِهِ الشَّجَرَةِ، وَكَانَتْ مِمَّا لاَ يُؤْكَلُ عَيْنُهَا حَنِثَ بِأَكْلِ ثَمَرِهَا إِذَا كَانَ لَهَا ثَمَرٌ، وَإِلاَّ فَبِالأَكْلِ مِنْ ثَمَنِهَا (أَوْ أَيِّ عِوَضٍ عَنْهَا)، وَذَلِكَ لِتَعَذُّرِ الْحَقِيقَةِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْفُقَهَاءُ[2].

الثَّانِيَةُ: الْحَقِيقَةُ تُتْرَكُ بِدَلاَلَةِ الْعَادَةِ، وَمِنْ فُرُوعِهَا:

أ - لَوْ حَلَفَ لاَ يَدْخُلُ قَدَمُهُ فِي دَارِ فُلاَنٍ فَإِنَّهُ صَارَ مَجَازًا عَنِ الدُّخُولِ مُطْلَقًا حَافِيًا أَوْ مُنْتَعِلاً، أَوْ رَاكِبًا، حَتَّى لَوْ وَضَعَ قَدَمَهُ فِي الدَّارِ وَهُوَ خَارِجَ الْبَيْتِ وَلَمْ يَدْخُلْ لاَ يَحْنَثُ، وَلَوْ دَخَلَ رَاكِبًا وَلَمْ يَضَعْ قَدَمَهُ يَحْنَثُ، وَذَلِكَ لأَنَّ الْمَعْنَى الْحَقِيقِيَّ مَهْجُورٌ بِدَلاَلَةِ الْعَادَةِ[3].

ب - مَنْ حَلَفَ لاَ يَأْكُلُ هَذِهِ الْقِدْرَ تَنْعَقِدُ الْيَمِينُ عَلَى مَا يُوجَدُ فِي الْقِدْرِ لاَ عَلَى عَيْنِ الْقِدْرِ فَإِنَّ الْمَعْنَى الْحَقِيقِيَّ أَيْ أَكْلُ عَيْنِ الْقِدْرِ مُحَالٌ فِي الْعَادَةِ فَتَتْرُكُ الْحَقِيقَةُ وَيُرَادُ الْمَجَازُ بِعَلاَقَةِ ذِكْرِ الْمَحِلِّ وَإِرَادَةِ الْحَالِ[4].

---

1 () مجلة الأحكام العدلية م (61).

2 () ابن عابدين 1 / 73، وشرح المجلة للأتاسي 1 / 158، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص 71 وجواهر الإكليل 1 /ـ 235، ونهاية المحتاج 8 / 192، والأشباه والنظائر للسيوطي ص70.

3 () شرح المجلة للأتاسي 1 / 158، وابن عابدين 3 / 73.

4 () مسلم الثبوت 1 / 221، وشرح المجلة للأتاسي 1 / 151، 157.

هَذَا، وَقَدْ يَتَعَذَّرُ الْمَعْنَى الْحَقِيقِيُّ وَالْمَجَازِيُّ مَعًا فَلاَ يُمْكِنُ إِعْمَالُ الْكَلاَمِ فَيُهْمَلُ، كَمَا لَوْ أَقَـرَّ لِزَوْجَتِـهِ الَّتِي هِيَ مِنْ نَسَبٍ آخَرَ مَعْرُوفٍ وَأَكْبَرُ مِنْهُ سِنًّا بِأَنَّهَـا ابْنَتُـهُ فَلاَ يُمْكِنُ حَمْـلُ كَلاَمِـهِ هَـذَا عَلَى مَعْنًى حَقِيقِيٍّ لِأَنَّهَـا مَعْرُوفَـةُ النَّسَـبِ وَأَكْبَـرُ مِنْـهُ سِـنًّا، وَلاَ عَلَى الْمَعْنَى الْمَجَازِيِّ أَيْ مَعْنَى الْوَصِيَّةِ لِكَوْنِهَا وَارِثَةً لَهُ وَلاَ وَصِـيَّتُهُ لِوَارِثِهَا فَيُهْمَلُ كَلاَمُهُ[1].

8 - ثَالِثًا: لاَ يَجُوزُ الْجَمْعُ فِي لَفْظٍ وَاحِدٍ بَيْنَ الْمَعْنَى الْحَقِيقِيِّ وَالْمَجَـــازِيِّ فِي الْإِرَادَةِ عِنْـــدَ جُمْهُـــورِ الأُصُولِيِّينَ، كَمَا فِي قَوْلِكَ: رَأَيْتُ أَسَدًا وَتُرِيدُ الْحَيَـوَانَ الْمُفْتَرِسَ وَالرَّجُـلَ الشُّـجَاعَ مَعًـا، وَذَلِـكَ لِمَـا فِيـهِ مِنَ الْجَمْـعِ بَيْنَ الْمُتَنَـافِيَيْنِ حَيْثُ أُرِيـدَ بِاللَّفْـظِ كُـلٌّ مِنَ الْمَوْضُوعِ لَهُ وَغَيْرُ الْمَوْضُوعِ لَهُ مَعًا.

وَلِهَذَا
صَرَّحُوا بِأَنَّ الْمَجَازَ خَلَفٌ لِلْحَقِيقَةِ[2].

وَأَجَازَ الشَّافِعِيَّةُ الْجَمْـعَ بَيْنَ الْحَقِيقَـةِ وَالْمَجَـازِ بِـأَنْ يُرَادَ مِنَ اللَّفْظِ فِي إِطْلاَقٍ وَاحِـدٍ هَـذَا وَذَاكَ، إِلاَّ إِذَا لَمْ يُمْكِنِ الْجَمْعُ بَيْنَهُمَا عَقْلاً.

وَلاَ خِلاَفَ فِي جَوَازِ عُمُومِ الْمَجَـازِ وَهُـوَ إِرَادَةُ مَعْنًى مَجَازِيٍّ شَامِلٍ لِلْحَقِيقِيِّ وَغَيْرِهِ[3].

---

1 () مجلة الأحكام العدلية م (62).

2 () مسلم الثبوت 1 / 216، وجمع الجوامع 1 / 298.

3 () مسلم الثبوت 1 / 216، وجمع الجوامع 1 / 298.

وَتَفْصِيلُهُ فِي الْمُلْحَقِ الأُصُولِيِّ.

هَـذَا وَلِهَـذِهِ الْقَوَاعِـدِ فُـرُوعٌ كَثِـيرَةٌ فِي الْوَصَـايَا وَالأَيْمَانِ وَالنُّذُورِ وَالْوَقْفِ تُنْظَرُ أَحْكَامُهَـا فِي مَظَانِّهَـا مِنْ كُتُبِ الْفِقْهِ.



حِكْرٌ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحِكْرُ لُغَةً: الاِسْمُ مِنَ الْحَكْرِ بِفَتْحِ الْحَاءِ وَسُكُونِ الْكَـافِ، وَهُـوَ فِي الأَصْـلِ الظُّلْمُ وَالتَّنَقُّصُ، وَالْعُسْـرُ، وَالاِلْتِوَاءُ.

وَمِنْهُ رَجُلٌ حَكْرٌ وَهُوَ مَنْ يُـدْخِلُ عَلَى غَيْـرِهِ الْمَشَـقَّةَ فِي مُعَاشَـرَتِهِ وَمُعَايَشَـتِهِ، وَالاِحْتِكَـارُ: أَنْ يَشْـتَرِيَ الطَّعَامَ وَيَحْبِسَهُ لِيَقِلَّ فَيَغْلُوَ.

وَالاِسْمُ مِنْهُ الْحِكْرُ وَالْحُكْرَةُ.

وَفِي الْقَـامُوسِ وَشَـرْحِهِ: الْحَكْـرُ اللَّجَاجَـةُ وَالْعُسْـرُ، وَالاِسْـتِبْدَادُ بِالشَّـيْءِ، أَيْ الاِسْـتِقْلاَلُ وَأَصْـلُ الْحُكْـرَةِ الْجَمْعُ وَالإِمْسَاكُ.

أَمَّا الْحِكْــرُ بِالْكَسْــرِ فَقَــدِ انْفَــرَدَ بِــذَكَرِهِ الزَّبِيــدِيُّ مُسْتَدْرِكًا لَهُ عَلَى الْقَامُوسِ، فَقَالَ: الْحِكْرُ بِالْكَسْـرِ مَـا يُجْعَلُ عَلَى الْعَقَارَاتِ، وَيُحْبَسُ، مُوَلَّدَةٌ[1].

وَفِي اصْطِلاَحِ الْفُقَهَاءِ يُطْلَقُ عَلَى ثَلاَثَةِ مَعَانٍ:

الأَوَّلُ: الأُجْـرَةُ الْمُقَـرَّرَةُ عَلَى عَقَـارٍ مَحْبُـوسٍ فِي الإِجَارَةِ الطَّوِيلَةِ وَنَحْوِهَا.

وَمِنْ هَذَا الاِسْتِعْمَالِ مَا

قَــــالَ ابْنُ نُجَيْمٍ: مَنْ بَنَى فِي الأَرْضِ الْمَوْقُوفَــــةِ الْمُسْتَأْجَرَةِ مَسْجِدًا وَقَفَهُ لِلَّهِ تَعَالَى فَإِنَّهُ يَجُـوزُ، وَإِذَا جَـازَ فَعَلَى مَنْ يَكُـونُ حِكْـرُهُ؟ الظَّاهِرُ أَنَّهُ يَكُـونُ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ مَا دَامَتِ الْمُدَّةُ بَاقِيَةً فَإِذَا انْقَضَتْ يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ فِي بَيْتِ الْمَالِ[2].

وَفِي فَتَاوَى عُلَيْشٍ «مَنِ اسْتَوْلَى عَلَى الْخُلُـوِّ يَكُـونُ عَلَيْـهِ لِجِهَـةِ الْوَقْـفِ أُجْـرَةٌ لِلَّذِي يَئُولُ إِلَيْـهِ الْوَقْـفُ يُسَمَّى عِنْدَنَا بِمِصْرَ حِكْرًا لِئَلاَّ يَذْهَبَ الْوَقْفُ بَاطِلاً»[3].

الثَّانِي: أَنْ يُطْلَــقَ عَلَى الْعَقَــارِ الْمُحْتَكَــرِ نَفْسِــهِ فَيُقَالُ: هَذَا حِكْرُ فُلاَنٍ[4].

---

1 () لسان العرب، وتاج العروس.

2 () البحر الرائق 5 / 220 من كتاب الوقف.

3 () فتـاوى الشيـخ عليش المسـماة فتح العلي المالـك في الفتـوى على مـذهب الإمـام مالـك 2 /ـ 243 القـاهرة، مصـطفى الحلـبي 1378هـ، وحاشية الدسوقي على الدردير 3 / 467 وسيأتي تفسير الخلو قريبا.

4 () وقعت هذه الألفاظ في الفتاوى الخيرية، من ذلك مثلا ما في 1 / 197، ولم نطلع على تسمية الشافعية لها بهذا الاسم.

الثَّالِثُ: أَنْ يُطْلَقَ عَلَى الْإِجَارَةِ الطَّوِيلَـةِ وَالْغَـالِبُ أَنْ يُسَمَّى هَذَا النَّوْعُ الِاحْتِكَارَ.

وَالِاسْتِحْكَارُ بِمَعْنَى الِاسْتِئْجَارِ إِجَارَةً طَوِيلَـةً، وَيُسَـمَّى (التَّحْكِيرَ) أَوِ (الْإِحْكَارَ) بِمَعْنَى الْإِيجَارِ أَوِ التَّأْجِيرِ[1].

قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ: الِاحْتِكَارُ إِجَارَةٌ يُقْصَدُ بِهَا مَنْـعُ الْغَيْـرِ وَاسْتِبْقَاءُ الِانْتِفَاعِ بِالأَرْضِ[2].

وَفِي الْفَتَاوَى الْخَيْرِيَّةِ: الِاسْتِحْكَارُ عَقْدُ إِجَـارَةٍ يُقْصَـدُ بِهِ اسْتِبْقَاءُ الأَرْضِ لِلْبِنَاءِ، أَوِ الْغَرْسِ، أَوْ لأَحَدِهِمَا. وَيَكُونُ فِي الدَّارِ وَالْحَانُوتِ أَيْضًا[3].

وَمُرَادُ ابْنِ عَابِدِينَ بِقَوْلِـهِ يُقْصَـدُ بِهَـا مَنْـعُ الْغَيْـرِ أَيْ مَنْعُ الْغَيْرِ مِنَ الْمُنَافَسَةِ فِيمَا لَوْ أُوجِرَتِ الأَرْضُ إِجَـارَةً قَصِيرَةً وَانْتَهَتِ الْمُدَّةُ.

فَمَنْ يَسْـتَأْجِرُهَا إِجَـارَةً طَوِيلَـةً يَـأْمَنُ مِنَ الْمُنَافَسَـةِ وَيَمْنَعُهَا، وَمِنْ هُنَا أُخِذَ هَـذَا الِاصْـطِلاَحُ وَهُـوَ الِاحْتِكَـارُ لأَنَّهُ يَئُولُ فِي مَعَانِيهِ اللُّغَوِيَّةِ إِلَى الْمَنْعِ.

الأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

2 - أ - **الْخُلُوُّ:** هُوَ الْمَنْفَعَـةُ الَّتِي يَمْلِكُهَـا الْمُسْـتَأْجِرُ لِعَقَـارِ الْوَقْـفِ مُقَابِـلَ مَـالٍ يَدْفَعُـهُ لِنَـاظِرِ الْوَقْـفِ

---

1 () منحة الخالق لابن عابـدين حاشـية على البحـر الرائـق 5 /ـ 220 القاهرة، المطبعة العلمية.

2 () قانون العدل والإنصاف م 331، ومرشد الحيران =

3 =ص 96، القاهرة، مطبعة بـولاق 1309 هــ، وحاشـية ابن عابـدين على رد المحتار 5 / 20 القاهرة، مطبعة بولاق، 1272 هـ.

() قانون العدل والإنصاف م 332.

لِتَعْمِيرِهِ إِذَا تَخَرَّبَ وَلَمْ يُوجَدْ مَا يُعَمِّرُهُ بِهِ، وَيَكُونُ عَلَيْهِ لِجِهَةِ الْوَقْفِ أُجْرَةٌ مَعْلُومَةٌ عَنْ بَاقِي الْمَنْفَعَةِ تُسَمَّى حِكْرًا[1].

3 - ب - **الأُجْرَةُ:** وَهِيَ أَعَمُّ مِنَ الْحِكْرِ.

4 - ج - **«الإِْجَارَةُ الطَّوِيلَةُ»** وَهُوَ اصْطِلاَحٌ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَغَيْرِهِمْ وَهُوَ أَعَمُّ مِنَ الاِحْتِكَارِ إِذْ الاِحْتِكَارُ يُقْصَدُ بِهِ اسْتِئْجَارُ الأَْرْضِ الْمُدَّةَ

الطَّوِيلَةَ لِلْبِنَاءِ، أَوِ الْغَرْسِ، أَوْ أَحَدِهِمَا كَمَا تَقَدَّمَ فِي كَلاَمِ ابْنِ عَابِدِينَ، وَالإِْجَارَةُ الطَّوِيلَةُ لاَ يُشْتَرَطُ فِيهَا أَنْ تَكُونَ لَهُمَا، بَلْ قَدْ تَكُونُ لِلزَّرْعِ وَلِسَائِرِ أَنْوَاعِ اسْتِعْمَالاَتِ الأَْرْضِ[2].

وَتَكُونُ فِي غَيْرِ الأَْرْضِ أَيْضًا كَالْمَسَاكِنِ وَالآْلاَتِ وَغَيْرِهَا.

أَقْسَامُ الْحِكْرِ:

5 - الْحِكْرُ يَكُونُ فِي الأَْوْقَافِ وَهُوَ الأَْغْلَبُ وَفِي غَيْرِهَا وَهِيَ الأَْمْلاَكُ الْخَاصَّةُ، وَهُوَ مَا يَجْرِي عَلَيْهِ كَلاَمُ الرَّمْلِيِّ وَابْنِ عَابِدِينَ، إِذْ أَطْلَقَا تَعْرِيفَ الاِحْتِكَارِ عَنْ قَيْدِ الْوَقْفِ كَمَا تَقَدَّمَ.

---

1 () فتح العلي المالك (فتاوى الشيخ عليش) 2 / 243 وما بعدها.

2 () انظر الفتاوى الهندية 4 / 513، 514، وتنقيح الفتاوى الحامدية 1 / 176، 177.

وَصَرَّحَ بِذَلِكَ ابْنُ عَابِدِينَ فِي (مِنْحَةِ الْخَالِقِ) حَيْثُ قَالَ: الأَرْضُ الْمُقَرَّرَةُ لِلاِحْتِكَارِ أَعَمُّ مِنْ أَنْ تَكُونَ مِلْكًا أَوْ وَقْفًا[1].

إلاَّ أَنَّ أَكْثَرَ كَلاَمِ الْفُقَهَاءِ فِي شَأْنِ الْحِكْرِ يَنْصَبُّ عَلَى الْحِكْرِ فِي الأَوْقَافِ وَلاَ يَتَعَرَّضُونَ لِلْحِكْرِ فِي الأَمْلاَكِ إلاَّ نَادِرًا، وَلِذَا عَرَّفَهُ صَاحِبُ قَانُونِ الْعَدْلِ وَالإِنْصَافِ[2] بِأَنَّهُ اسْتِبْقَاءُ الأَرْضِ الْمَوْقُوفَةِ مُقَرَّرَةً لِلْبِنَاءِ أَوِ الْغِرَاسِ أَوْ أَحَدِهِمَا[3].

وَمِنْ أَجْلِ ذَلِكَ سَيَقْتَصِرُ الْكَلاَمُ فِيمَا يَلِي عَلَى الْحِكْرِ فِي الأَوْقَافِ، لأَنَّ الْحِكْرَ فِي الأَمْلاَكِ تَجْرِي أَحْكَامُهُ بِحَسَبِ صِيغَةِ التَّعَاقُدِ مِنْ حَيْثُ مِقْدَارُ الْمُدَّةِ وَالأُجْرَةُ وَغَيْرِ ذَلِكَ كَمَا سَتَرِدُ الإِشَارَةُ إلَيْهِ.

حُكْمُ الإِجَارَةِ الطَّوِيلَةِ فِي الأَوْقَافِ:

6 - الأَصْلُ فِي الإِجَارَةِ الطَّوِيلَةِ فِي الأَمْلاَكِ أَنَّهَا جَائِزَةٌ لأَنَّ الْمَالِكَ يَصْنَعُ فِي مِلْكِهِ مَا يَشَاءُ.

وَنَقَلَ الْحَنَفِيَّةُ التَّصْرِيحَ بِذَلِكَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ.

أَمَّا فِي الأَوْقَافِ فَقَدِ اخْتُلِفَ فِيهَا: فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ إلَى عَدَمِ جَوَازِهَا فِيمَا زَادَ عَلَى ثَلاَثٍ عِنْدَ

---

[1] () منحة الخالق على البحر الرائق 5 / 220، ومطالب أولي النهى 3 / 689.

[2] () قانون العدل والإنصاف م 331.

[3] () في أصل قانون العدل والإنصاف «والتعلي» وصوابه «والغراس» كما في الأصل الذي نقل هو منه وهو رد المحتار 5 / 20.

الْحَنَفِيَّةِ وَأَرْبَعٍ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ فِي الْجُمْلَةِ، وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى جَوَازِهَا عَلَى التَّفْصِيلِ التَّالِي:

7 - فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ إِنْ كَانَ الْوَاقِفُ شَرَطَ أَنْ يُؤَجِّرَ أَكْثَرَ مِنْ سَنَةٍ يَجُوزُ شَرْطُهُ لاَ مَحَالَةَ، وَإِنْ كَانَ شَرَطَ أَنْ لاَ يُؤَجِّرَ أَكْثَرَ مِنْ سَنَةٍ يَجِبُ مُرَاعَاةُ شَرْطِهِ لاَ مَحَالَةَ.

وَإِنْ كَانَ لَمْ يَشْتَرِطْ شَيْئًا فَالْمَنْقُولُ عَنْ مَشَايِخِ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّهُ لاَ تَجُوزُ أَكْثَرُ مِنْ سَنَةٍ وَاحِدَةٍ، وَقَالَ الْفَقِيهُ أَبُو جَعْفَرٍ: أَنَا أُجَوِّزُ فِي ثَلاَثِ سِنِينَ وَلاَ أُجَوِّزُ فِيمَا زَادَ عَلَى ذَلِكَ، وَالصَّدْرُ الشَّهِيدُ حُسَامُ الدِّينِ كَانَ يَقُولُ: فِي الضِّيَاعِ (أَيِ الأَْرَاضِي الزِّرَاعِيَّةِ) نُفْتِي بِالْجَوَازِ فِي ثَلاَثِ سِنِينَ إِلاَّ إِذَا كَانَتِ الْمَصْلَحَةُ فِي عَدَمِ الْجَوَازِ، وَفِي غَيْرِ الضِّيَاعِ نُفْتِي بِعَدَمِ الْجَوَازِ فِيمَا زَادَ عَنْ سَنَةٍ وَاحِدَةٍ

إِلاَّ إِذَا كَانَتِ الْمَصْلَحَةُ فِي الْجَوَازِ، وَهَذَا أَمْرٌ يَخْتَلِفُ بِاخْتِلاَفِ الزَّمَانِ وَالْمَوْضِعِ.

قَالَ صَاحِبُ الدُّرِّ: فَلَوْ آجَرَهَا الْمُتَوَلِّي أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ لَمْ تَصِحَّ الإِْجَارَةُ وَتُفْسَخُ[1].

[1] () الفتاوى الهندية 4 / 514 وتكملة البحر الرائق 8 / 12 والفتاوى الكبرى الفقهية لابن حجر الهيتمي 3 / 144، والإسعاف ص 64 والبحر الرائق 7 / 367 ومرشد الحيران م 574 ـ 576، والدر المختار بهامش ابن عابدين 5 / 5.

وَأَطْلَــقَ بَعْضُ الْحَنَفِيَّةِ الْمَنْــعَ فِيمَــا زَادَ عَلَى ثَلاَثِ سِنِينَ فِي الأَْرْضِ وَسَنَةٍ فِي غَيْرِهَا كَمَـا صَـنَعَ صَـاحِبُ تَنْوِيرِ الأَْبْصَارِ.

وَقَالَ الْخَصَّافُ: إِنْ كَانَتِ الأَْرْضُ تُزْرَعُ فِي كُـلِّ سَـنَةٍ لاَ يُؤَجِّرُهَـا أَكْثَـرَ مِنْ سَـنَةٍ وَإِنْ كَـانَتْ تُـزْرَعُ فِي كُـلِّ سَنَتَيْنِ مُرَّةً لاَ تُؤَجَّرُ أَكْثَرَ مِنْ سَنَتَيْنِ، أَوْ فِي كُـلِّ ثَلاَثٍ لاَ تُؤْجَرُ أَكْثَرَ مِنْ ثَلاَثٍ.

وَإِنَّمَا جَرَتِ الْفُتْيَا عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ بِذَلِكَ صِيَانَةً لِلأَْوْقَـافِ عَنْ دَعْوَى الْمِلْكِيَّةِ بِطُولِ الْمُـدَّةِ قَـالُوا: لأَِنَّ الْمُـدَّةَ إِذَا طَالَتْ تُؤَدِّي إِلَى إِبْطَالِ الْوَقْفِ، فَإِنَّ مَنْ رَآهُ يَتَصَـرَّفُ فِيهَـا تَصَـرُّفَ الْمُلاَّكِ عَلَى طُـولِ الزَّمَـانِ مُتَوَالِيًّـا وَلاَ مَالِكٌ يُعَارِضُ وَيُزَاحِمُ - وَمَالُ الْوَقْفِ مَالٌ ضَـائِعٌ لِعَـدَمِ الْمُطَالِبِ الْمُهْتَمِّ - يَظُنُّهُ الرَّائِي بِتَصَرُّفِهِ الدَّائِمِ مَالِكًـا، وَيَشْهَدُ لَهُ بِالْمِلْكِ إِذَا ادَّعَاهُ.

وَلاَ مَصْلَحَةَ لِلْوَقْفِ فِي أَمْرٍ يَدْعُو إِلَى هَذَا الضَّرَرِ.

وَمِنْ أَجْلِ ذَلِكَ جَرَتِ الْفُتْيَا عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ عَلَى إِلْحَــاقِ أَرْضِ الْيَتِيمِ بِأَرْضِ الْوَقْفِ فِي هَذَا الْحُكْمِ، فَلاَ تُؤَجَّرُ أَكْثَرَ مِنْ ثَلاَثِ سِنِينَ.

وَأَلْحَقَ بَعْضُهُمْ بِـذَلِكَ أَيْضًـا أَرَاضِـيَ بَيْتِ الْمَـالِ، نَقَلَـهُ ابْنُ عَابِــدِينَ عَنْ حَاشِــيَةِ الــرَّمْلِيِّ وَوَافَقَــهُ صَــاحِبُ الْفَتَاوَى الْحَامِدِيَّةِ.

وَفِي قَوْلِ مُتَقَدِّمِي الْحَنَفِيَّةِ: يَجُوزُ إِجَارَةُ الْوَقْفِ لِلْمُدَدِ الطَّوِيلَةِ.

غَيْرَ أَنَّ الْمُفْتَى بِهِ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ قَوْلُ الْمُتَأَخِّرِينَ الْمَذْكُورُ أَوَّلاً وَهُوَ التَّوْقِيتُ.

قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ: وَإِنَّمَا عَدَلَ الْمُتَأَخِّرُونَ عَنْ قَوْلِ الْمُتَقَدِّمِينَ بِسَبَبِ الْخَوْفِ عَلَى الْوَقْفِ.

ثُمَّ إِنْ آجَرَ النَّاظِرُ الْوَقْفَ أَكْثَرَ مِنْ ثَلاَثِ سِنِينَ فَقَدِ اخْتَلَفَ قَوْلُ الْحَنَفِيَّةِ: فَقَالَ بَعْضُهُمْ لاَ يَجُوزُ، وَقَالَ بَعْضُهُمْ يُرْفَعُ إِلَى الْقَاضِي حَتَّى يُبْطِلَهُ، وَبِهِ أَخَذَ الْفَقِيهُ أَبُو اللَّيْثِ[1].

وَرَأَى بَعْضُ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّهُ مَعَ ذَلِكَ إِنِ احْتَاجَ الْقَيِّمُ أَنْ يُؤَجِّرَ الْوَقْفَ إِجَارَةً طَوِيلَةً فَالْحِيلَةُ لَهُ فِي ذَلِكَ أَنْ يَعْقِدَ عُقُودًا، فَيَكْتُبُ: اسْتَأْجَرَ فُلاَنُ ابْنُ فُلاَنٍ ثَلاَثِينَ عَقْدًا مَثَلاً، كُلُّ عَقْدٍ عَلَى سَنَةٍ، مِنْ غَيْرِ أَنْ يَكُونَ بَعْضُهَا شَرْطًا فِي بَعْضٍ، فَيَكُونُ الْعَقْدُ الأَْوَّلُ لاَزِمًا لأَِنَّهُ نَاجِزٌ، وَمَا بَعْدَهُ لاَ يَلْزَمُ، لأَِنَّهُ مُضَافٌ، وَإِنَّمَا تَلْزَمُ كُلُّ سَنَةٍ إِذَا دَخَلَتْ[2].

8 - وَعِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ كَذَلِكَ لاَ يَجُوزُ كِرَاءُ الْوَقْفِ الْمُدَّةَ الطَّوِيلَةَ، قَالَ الْحَطَّابُ: الْحَبْسُ إِنْ كَانَ عَلَى مُعَيَّنِينَ كَبَنِي فُلاَنٍ، فَلِلنَّاظِرِ أَنْ يُكْرِيَهُ سَنَتَيْنِ أَوْ ثَلاَثَ سِنِينَ،

---

1 () رد المحتار 5 / 4 والفتاوى الخانية بهامش الهندية 3 / 332، 333، والإسعاف في أحكام الأوقاف ص63 أول باب إجارة الوقف ومزارعته، والفتاوى البزازية بهامش الهندية 6 / 267.

2 () الفتاوى الخانية بهامش الهندية 3 / 333.

وَلاَ يُكْرِيهِ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ، فَإِنْ وَقَعَ الْكِرَاءُ فِي السِّنِينَ الْكَثِيرَةِ فَعَثَرَ عَلَى ذَلِكَ وَقَدْ مَضَى بَعْضُهَا فَإِنْ كَانَ الَّذِي بَقِيَ يَسِيرًا كَالشَّهْرِ وَالشَّهْرَيْنِ لَمْ يُفْسَخْ، وَإِنْ كَانَ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فُسِخَ.

وَنَقَلَ الْحَطَّابُ عَنِ الْبُرْزُلِيُّ عَنْ نَوَازِلِ ابْنِ رُشْدٍ فِي وَقْفٍ أُكَرِي خَمْسِينَ عَامًا، إِنْ وَقَعَ الْكِرَاءُ لِهَذِهِ الْمُدَّةِ عَلَى النَّقْدِ (أَيْ تَعْجِيلِ الأُجْرَةِ) فُسِخَ، وَفِي جَوَازِهِ عَلَى غَيْرِ النَّقْدِ قَوْلاَنِ: الصَّحِيحُ مِنْهُمَا عِنْدِي الْمَنْعُ. ا هـ.

ثُمَّ قَالَ الْحَطَّابُ: أَمَّا الْحَبْسُ عَلَى الْمَسَاجِدِ وَالْمَسَاكِينِ وَشَبَهِهَا فَلاَ يُكْرِيهَا النَّاظِرُ لأَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعَةِ أَعْوَامٍ إِنْ كَانَتْ أَرْضًا، وَلاَ أَكْثَر مِنْ عَامٍ إِنْ كَانَتْ دَارًا، وَهُوَ عَمَلُ النَّاسِ، وَمَضَى عَلَيْهِ عَمَلُ الْقُضَاةِ، فَإِنْ أَكْرَى أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ مَضَى إِنْ كَانَ نَظَرًا (أَيْ مَصْلَحَةً)، وَلاَ يُفْسَخُ.

وَعَلَّلُوا لِمَنْعِ الإِجَارَةِ الطَّوِيلَةِ فِي الْوَقْفِ بِمِثْلِ مَا عَلَّلَ بِهِ الْحَنَفِيَّةُ، قَالُوا: لِخَوْفِ انْدِرَاسِهِ إِذَا طَالَ مُكْثُهُ بِيَدِ مُكْتَرِيهِ[1].

9 - وَعِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ يَجُوزُ أَنْ تُؤَجَّرَ الْعَيْنُ إِلَى مُدَّةٍ تَبْقَى إِلَيْهَا غَالِبًا - مَا لَمْ يُخَالِفْ شَرْطَ الْوَاقِفِ - فَتُؤَجَّرُ الأَرْضُ مِائَةَ سَنَةٍ أَوْ أَكْثَرَ - قَالَ الْقَلْيُوبِيُّ:

---

1 () مواهب الجليل 6 /ـ 47 آخر باب الوقف، وانظر الدسوقي 4 / 96، والمواق بهامش مواهب الجليل 6 / 47.

سَـوَاءٌ الْمِلْـكُ وَالْوَقْـفُ - وَتُـؤَجَّرُ الـدَّارُ ثَلاَثِينَ سَـنَةً، وَالثَّوْبُ سَنَةً أَوْ سَنَتَيْنِ.

وَفِي قَوْلٍ: لاَ يُزَادُ عَلَى سَنَةٍ[1].

وَقَـالَ ابْنُ حَجَـرٍ الْهَيْتَمِيُّ: إِنَّمَـا يَجْـرِي ذَلِـكَ - أَيِ الإِْجَـارَةُ الطَّوِيلَـةُ - فِي الْوَقْـفِ إِنْ وَقَـعَ عَلَى وَفْـقِ الْحَاجَـةِ وَالْمَصْـلَحَةِ لِعَيْنِ الْوَقْـفِ، وَاصْـطِلاَحُ الْحُكَّامِ عَلَى أَنَّهُ لاَ يُـؤَجَّرُ أَكْثَـرُ مِنْ ثَلاَثِ سِـنِينَ، لِئَلاَّ يَنْـدَرِسَ اسْتِحْسَانٌ مِنْهُمْ.

قَـالَ: وَإِنَّمَـا اشْـتَرَطْنَا ذَلِـكَ لِفَسَـادِ الزَّمَـانِ بِغَلَبَـةِ الاِسْتِيلاَءِ عَلَى الْوَقْفِ عِنْـدَ طُـولِ الْمُـدَّةِ، وَلأَِنَّ شَـرْطَ إِجَارَةِ الْوَقْفِ أَنْ يَكُونَ بِـأُجْرَةِ الْمِثْـلِ، وَتَقْـوِيمُ الْمُـدَّةِ الْمُسْتَقْبَلَةِ الْبَعِيدَةِ صَعْبٌ - أَيْ لِتَغَيُّرِ الأَْسْـعَارِ وَطُـرُوءِ الرَّغَبَاتِ غَالِبًا - قَالَ: وَأَيْضًا فَفِيهَا مَنْـعُ الاِنْتِقَـالِ إِلَى الْبَطْنِ الثَّانِي، وَضَيَاعُ الأُْجْرَةِ عَلَيْهِمْ إِذَا كَانَتْ مُعَجَّلَةً.

وَأَطَالَ فِي بَيَانِ ذَلِـكَ فِي فَتَـاوَاهُ الْكُبْـرَى الْفِقْهِيَّةِ، وَبَيَّنَ أَنَّ قُضَاةَ الشَّـافِعِيَّةِ مَـالُوا فِي ذَلِـكَ إِلَى مَـذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ لأَِنَّهُ أَحْوَطُ.

وَنَقَلَهُ عَنِ السُّبْكِيِّ وَغَيْرِهِ.

وَبَيَّنَ أَيْضًا أَنَّ مُجَرَّدَ زِيَادَةِ الأُْجْـرَةِ عَلَى أُجْـرَةِ الْمِثْـلِ لاَ يُسَوِّغُ الإِْجَارَةَ الطَّوِيلَةَ فِي الْوَقْفِ.

---

[1] () شرح المنهاج وحاشية القليوبي 3 / 80.

وَقَـالَ: وَأَلْحَقُـوا بِـأَرْضِ الْوَقْـفِ فِي ذَلِـكَ أَرْضَ الْيَتِيمِ[1].

10 - وَمَذْهَبُ الْحَنَابِلَةِ، أَنَّ الإِْجَارَةَ الطَّوِيلَةَ جَـائِزَةٌ، عَلَى الأُْصْـلِ فِي الإِْجَـارَةِ إِذَا كَـانَتْ فِي الْمُـدَّةِ الَّتِي تَبْقَى إِلَيْهَا الْعَيْنُ غَالِبًا وَإِنْ كَثُرَتْ.

وَاسْتَدَلَّ ابْنُ قُدَامَةَ لِهَـذَا الأُْصْـلِ بِقَـوْلِ اللَّهِ تَعَـالَى: ﴿قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيْ هَـاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِي حِجَجٍ﴾[2] قَـالَ: وَشَـرْعُ مَنْ قَبْلَنَـا شَـرْعٌ لَنَا مَا لَمْ يَقُمْ عَلَى نَسْخِهِ دَلِيلٌ.

قَالَ ابْنُ قُدَامَةَ: لأَِنَّ مَا جَازَ لِسَـنَةٍ جَـازَ لأَِكْثَـرَ مِنْهَـا، وَالتَّقْدِيرُ بِسَنَةٍ أَوْ ثَلاَثٍ تَحَكُّمٌ لاَ دَلِيلَ عَلَيْهِ.

وَقَدْ صَرَّحَ ابْنُ تَيْمِيَّةَ فِي فَتَاوِيهِ بِأَنَّ ذَلِكَ يَجْـرِي فِي الْوَقْفِ، قَالَ: إِنْ كَانَ الْوَقْـفُ عَلَى جِهَـةٍ عَامَّةٍ جَـازَتْ إِجَارَتُهُ بِحَسَبِ الْمَصْلَحَةِ وَلاَ يَتَوَقَّفُ ذَلِكَ بِعَدَدٍ.

وَكَذَلِكَ قَالَ صَاحِبُ مَطَالِبِ أُولِي النُّهَى وَنَسَـبَهُ إِلَى الرِّعَايَـةِ وَالْمُغْنِي، وَأَنَّهُمْ قَـالُوا: بَـلِ الْوَقْـفُ أَوْلَى أَيْ بِجَوَازِ الإِْجَارَةِ الطَّوِيلَةِ.

وَابْنُ الْقَيِّمِ مِنَ الْحَنَابِلَـــةِ بَيَّنَ مَفَاسِــدَ الإِْجَـــارَةِ الطَّوِيلَـةِ فِي الْوَقْـفِ كَمَـا بَيَّنَهَـا أَصْحَـابُ الْمَـذَاهِبِ

---

[1] () تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي بحاشـية الشـرواني 6 / 172 في الإجارة، والفتاوى الكبرى الفقهية 3 / 338، 348 وكلامه هذا ضـمن رسـالة أفردهـا لـذلك سـماها «الإتحـاف ببيـان حكم إجـارة الأوقاف» وهي مطبوعة ضمن الفتاوى الكبرى له 3 / 326.

[2] () سورة القصص / 27.

الأُخْـرَى، لَكِنْ لَمْ يُصَــرِّحْ بِبُطْلاَنِهَـا حَيْثُ لَمْ يَشْــتَرِطِ الْوَاقِفُ امْتِنَاعَهَا[1].

امْتِنَـاعُ الإِجَـارَةِ الطَّوِيلَـةِ فِي الْوَقْـفِ إِذَا اشْـتَرَطَ الْوَاقِفُ ذَلِكَ:

11 - إِذَا شَرَطَ الْوَاقِفُ مَنْعَ تَأْجِيرِ الْوَقْفِ أَكْثَـرَ مِنْ مُــدَّةٍ مُعَيَّنَــةٍ وَجَبَ التَّقَيُّدُ بِشَــرْطِهِ اتِّفَاقًــا، لَكِنْ إِذَا اقْتَضَتْ ضَـرُورَةٌ إِبْقَـاءَ عَيْنِ الْوَقْـفِ إِلَى إِجَارَتِـهِ مُـدَّةً أَكْثَرُ مِمَّا شَرَطَهُ جَازَ كَمَا يَأْتِي.

وَأَجَـازَ بَعْضُ الْحَنَفِيَّةِ وَالشَّـافِعِيَّةِ أَنْ يَحْتَـالَ النَّاظِرُ عَلَى هَـذَا الشَّـرْطِ، وَالْحِيلَـةُ الَّتِي ذَكَرُوهَـا أَنْ يُـؤَجِّرَهُ النَّاظِرُ وَيَكْتُبَ فِي عَقْــدِ الإِيجَــارِ أَنَّهُ آجَــرَهُ عُقُــودًا مُتَلاَحِقَةً، سِتِّينَ عَقْدًا مَثَلاً، كُلُّ عَقْدٍ لِسَنَةٍ، وَأُجْرَةُ كُـلِّ سَنَةٍ كَذَا وَكَذَا.

وَقَــدْ أَفْتَى بَعْضُ الْحَنَفِيَّةِ وَالشَّــافِعِيَّةِ بِجَـوَازِ هَـذِهِ الْحِيلَةِ أَخْذًا بِأَنَّهَا لاَ تُخَالِفُ لَفْظَ الْوَاقِـفِ، وَمِنْ هَـؤُلاَءِ قَاضِيخَانَ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ، وَالشَّيْخُ زَكَرِيَّا الأَنْصَارِيُّ، وَابْنُ الأُسْتَاذِ، وَصَاحِبُ الأَنْوَارِ مِنَ الشَّافِعِيَّةِ.

وَأَفْتَى بَعْضُهُمْ بِأَنَّهَا لاَ تُفِيدُ، نَظَـرًا إِلَى الْمَعْنَى وَأَنَّ هَذِهِ الْعُقُودَ الْمُتَلاَحِقَةَ هِيَ بِمَعْنَى عَقْدٍ وَاحِدٍ.

---

1 () المغني لابن قدامة 5 / 401 ط ثالثة، الفتاوى الكبرى 30 / 246 ط الرياض ومطالب أولي النهى 3 /ـ 622، وأعلام المـوقعين 3 / 304 القاهرة، المكتبة التجارية الكبرى 1374 هـ.

وَمِنْ هَـؤُلاَءِ الْفَقِيـهُ أَبُـو جَعْفَـرٍ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ وَابْنُ الصَّـلاَحِ مِنَ الشَّـافِعِيَّةِ قَـالَ فِي الْفَتَـاوَى الْهِنْدِيَّةِ: وَالْفَتْـوَى عَلَى قَـوْلِ أَبِي جَعْفَـرٍ قَـالَ ابْنُ حَجَـرٍ: وَالْمُـرَجَّحُ صِـحَّةُ هَـذِهِ الْحِيلَـةِ لِأَنَّ مَنْ تَأَمَّلَ كَلاَمَ أَهْـلِ الْمَذْهَبِ وَتَفَارِيعَهُمْ وَجَدَهُمْ فِي الْغَـالِبِ يُرَجِّحُـونَ مَـا كَانَ أَقْرَب إِلَى لَفْظِ الْوَاقِـفِ عَلَى مَـا هُـوَ أَقْـرَبُ إِلَى غَرَضِهِ دُونَ لَفْظِهِ قَالَ: وَلِذَا اعْتَمَدَهُ الْمُحَقِّقُونَ.

وَكُـلُّ هَـذَا مَـا لَمْ يَنُصَّ الْوَاقِـفُ عَلَى امْتِنَـاعِ هَـذِهِ الْحِيلَةِ، فَإِنْ مَنَعَهَا امْتَنَعَتِ اتِّفَاقًا[1].

حُكْمُ التَّحْكِيرِ فِي الْوَقْفِ وَشُرُوطُ جَوَازِهِ:

12 - يَتَبَيَّنُ مِمَّا تَقَدَّمَ أَنَّ التَّحْكِيرَ فِي الْوَقْفِ مُخْتَلَفٌ فِيـهِ بَيْنَ الْفُقَهَـاءِ عَلَى أَقْـوَالٍ: الْقَـوْلُ الأَوَّلُ وَعَلَيْـهِ الأَكْثَرُونَ: إِنَّهُ جَائِزٌ، سَوَاءٌ اشْتَرَطَ الْوَاقِفُ مَنْعَهُ أَمْ لَمْ يَشْتَرِطْ، وَلَكِنْ لَمَّا كَـانَ فِيـهِ ضَـرَرٌ عَلَى أَرْضِ الْوَقْـفِ لِأَنَّهُ يَغُـلُّ يَـدَ الْوَاقِـفِ أَوِ النَّاظِرِ فِي التَّصَـرُّفِ فِي الأَرْضِ، وَاسْتِغْلاَلِهَا لَمْ يُجِيزُوهُ إِلاَّ بِشُرُوطٍ:

أَوَّلاً: أَنْ يَكُـونَ الْوَقْـفُ قَـدْ تَخَـرَّبَ وَتَعَطَّلَ انْتِفَـاعُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِمْ بِهِ بِالْكُلِّيَّةِ.

ثَانِيًا: أَنْ لاَ يَكُونَ لِلْوَقْفِ حَاصِلٌ يُعَمَّرُ بِهِ.

---

[1] () ابن عابدين 3 / 397 والهندية 2 / 422 والفواكه الدواني 2 / 231، ومطالب أولي النهى 4 / 315 وروضة الطالبين 5 / 196، ومغني المحتاج 2 / 349 وتحفة المحتاج 6 / 172، ونهاية المحتاج 5 / 302، والجمل على شرح المنهج 3 / 592، والفتاوى الكبرى الفقهية لابن حجر الهيتمي 3 / 330، وأعلام الموقعين لابن القيم 3 / 304.

ثَالِثًا: أَنْ لاَ يُوجَدَ مَنْ يُقْرِضُ الْوَقْـفَ الْقَـدْرَ الْمُحْتَـاجَ إِلَيْهِ بِأَقَلَّ مِنْ أَجْرِ تِلْكَ الْمُدَّةِ.

وَاشْتَرَطَ الْحَنَفِيَّةُ أَيْضًا أَنْ لاَ يُمْكِنَ اسْـتِبْدَالُ الْوَقْـفِ بِعَقَارٍ ذِي رِيعٍ.

فَإِذَا وُجِدَتْ هَـذِهِ الشُّـرُوطُ جَـازَ إِيجَـارُ الْوَقْـفِ مُـدَّةً طَوِيلَةً لِمَنْ يَبْنِيهِ، أَوْ يَغْرِسُ الأَرْضَ، لأَِنَّهُ

تَعَيَّنَ طَرِيقًا لِلاِنْتِفَاعِ بِالْوَقْفِ، وَلَمْ يَنْظُرْ أَصْحَابُ هَذَا الْقَـوْلِ إِلَى احْتِمَـالِ تَمَلُّكِ الْوَقْـفِ لأَِنَّهُ مَوْهُـومٌ فَلاَ يُنْظَرُ إِلَيْهِ عِنْدَ وُجُودِ الضَّرَرِ الْمُتَحَقِّقِ[1].

الْقَوْلُ الثَّانِي: إِنَّهُ جَائِزٌ مُطْلَقًا، وَهُـوَ قَـوْلُ الْحَنَابِلَـةِ وَجُمْهُورِ الشَّـافِعِيَّةِ، إِلاَّ أَنَّهُ إِنْ كَـانَ الْوَاقِـفُ قَـدْ مَنَـعَ الإِْجَـارَةَ الطَّوِيلَـةَ امْتَنَـعَ إِلاَّ إِذَا حَصَـلَتِ الشُّـرُوطُ الْمَذْكُورَةُ فِي الْقَوْلِ الأَْوَّلِ.

الْقَـوْلُ الثَّالِثُ: قَـوْلُ بَعْضِ الشَّـافِعِيَّةِ إِنَّهُ مَمْنُـوعٌ مُطْلَقًا، وَمِنْ هَؤُلاَءِ الأَْذْرَعِيُّ وَالزَّرْكَشِيُّ.

الْحِكْرُ عَلَى الْوَقْفِ الَّذِي فِيهِ الْخُلُوُّ:

13 - إِذَا أَنْشَأَ النَّاظِرُ خُلُوًّا عَلَى وَقْفٍ بِمَالٍ أَخَذَهُ مِنْ إِنْسَانٍ لِيُعَمِّرَ بِهِ الْوَقْفَ حَيْثُ لاَ مَالَ يُعَمِّرُ بِهِ، عَلَى أَنْ يَكُونَ جُزْءٌ مِنْ مَنْفَعَـةِ الْوَقْـفِ مَمْلُوكًـا لِـدَافِعِ الْمَـالِ، فَذَلِكَ الْجُزْءُ الَّذِي بَاعَـهُ يَمْلِكُـهُ دَافِـعُ الْمَـالِ، وَيُسَـمَّى

[1] () الفتاوى الكبرى الفقهية لابن حجـر الهيتمي 3 /ـ 144، وتحفـة المحتاج 6 / 172، وابن عابدين 3 / 398 وقانون العدل والإنصاف لقدري باشا م 332، والدسوقي 4 / 96، ومطالب أولي النهى 4 / 316 وأعلام الموقعين 3 / 304.

الْخُلُوَّ، وَلاَ يَجُوزُ بَيْعُ كُلِّ الْمَنْفَعَـةِ لأَنَّ ذَلِـكَ يُـؤَدِّي إِلَى بُطْلاَنِ الْوَقْفِ.

وَيُجْعَلُ عَلَى مَالِكِ الْخُلُـوِّ حِكْـرٌ دَائِمٌ عَنِ الْجُـزْءِ الَّذِي لَمْ يَمْلِكْهُ مِنَ الْمَنْفَعَةِ، يُدْفَعُ لِلنَّاظِرِ حَقًّا.

لِلْجِهَةِ الْمُسْـتَحِقَّةِ فِي الْوَقْـفِ، قَـالَ الشَّـيْخُ عُلَيْشٌ: «مَنِ اسْتَوْلَى عَلَى الْخُلُوِّ يَكُونُ عَلَيْهِ لِجِهَةِ الْوَقْفِ أُجْـرَةٌ لِلَّذِي يَئُولُ إِلَيْـهِ الْوَقْـفُ يُسَـمَّى عِنْـدَنَا بِمِصْـرَ حِكْرًا لِئَلاَّ يَـذْهَبَ الْوَقْـفُ بَـاطِلاً»[1] وَيُرَاجَـعُ التَّفْصِـيلُ فِي مُصْطَلَحِ: (خُلُوٌّ).

مَنْ يَجُوزُ مِنْهُ التَّحْكِيرُ:

14 - التَّحْكِيرُ إِذَا تَمَّتْ شُرُوطُهُ يَجُوزُ مِمَّنْ لَهُ وِلاَيَـةُ إِجَارَةِ الْوَقْفِ وَهُوَ النَّاظِرُ فَلاَ يَمْلِكُهَا الْمَوْقُـوفُ عَلَيْـهِ إِلاَّ إِنْ كَـانَ مُـوَلًّى عَلَى ذَلِـكَ مِنْ قِبَـلِ الْوَاقِـفِ، أَوْ مَأْذُونًـا مِمَّنْ لَـهُ وِلاَيَـةُ الإِْجَـارَةِ مِنْ نَـاظِرٍ أَوْ قَـاضٍ، وَكَذَلِكَ وِلاَيَةُ قَبْضِ الأُْجْرَةِ لِلنَّاظِرِ لاَ لِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ مَا لَمْ يَأْذَنْ لَهُ النَّاظِرُ بِقَبْضِهَا[2].

الْمُدَّةُ فِي التَّحْكِيرِ:

15 - التَّحْكِيرُ نَوْعٌ مِنَ الإِْجَارَةِ، وَالشَّرْطُ فِي الإِْجَارَةِ مِنْ حَيْثُ الأَْصْلُ الْعِلْمُ بِالْمُدَّةِ ابْتِدَاءً وَانْتِهَاءً.

---

[1] () فتح العلي المالك 2 / 243.

[2] () مرشد الحيران م 571، 572 وتنقيح الفتاوى الحامدية 2 / 3141 ورد المحتار على الدر المختار 3 / 398، 400.

أَمَّا فِي التَّحْكِيرِ: فَقَدْ قَالَ الْعَدَوِيُّ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ: جَرَى الْعُرْفُ عِنْدَنَا بِمِصْرَ أَنَّ الأَحْكَارَ مُسْتَمِرَّةٌ لِلأَبَدِ وَإِنْ عُيِّنَ فِيهَا وَقْتُ الإِجَارَةِ مُدَّةً، فَهُمْ لاَ يَقْصِدُونَ خُصُوصَ تِلْكَ الْمُدَّةِ، وَالْعُرْفُ عِنْدَنَا كَالشَّرْطِ، فَمَنِ احْتَكَرَ أَرْضًا مُدَّةً وَمَضَتْ فَلَهُ أَنْ يَبْقَى وَلَيْسَ لِلْمُتَوَلِّي أَمْرَ الْوَقْفِ إِخْرَاجُهُ.

نَعَمْ إِنْ

حَصَلَ مَا يَدُلُّ عَلَى قَصْدِ الإِخْرَاجِ بَعْدَ الْمُدَّةِ وَأَنَّهَا لَيْسَتْ عَلَى الأَبَدِ فَإِنَّهُ يُعْمَلُ بِذَلِكَ.

وَكَذَلِكَ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ فَإِنَّهُ يَثْبُتُ لِلْمُحْتَكِرِ حَقُّ الْقَرَارِ إِذَا وَضَعَ بِنَاءَهُ فِي الأَرْضِ وَيَسْتَمِرُّ مَا دَامَ أُسُّ بِنَائِهِ قَائِمًا فِيهَا، فَلاَ يُكَلَّفُ بِرَفْعِ بِنَائِهِ، وَلاَ بِقَلْعِ غِرَاسِهِ مَا دَامَ يَدْفَعُ أُجْرَةَ الْمِثْلِ الْمُقَرَّرَةَ عَلَى سَاحَةِ الأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ.

وَيُشْتَرَطُ أَيْضًا لِبَقَاءِ الْمُحْتَكَرِ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ أَنْ لاَ يَكُونَ فِيهِ ضَرَرٌ عَلَى الْوَقْفِ، فَإِنْ كَانَ فِيهِ ضَرَرٌ بِأَنْ يُخَافَ مِنْهُ عَلَى رَقَبَةِ الأَرْضِ يَفْسَخُ الْقَاضِي الإِجَارَةَ، وَيُخْرِجُهُ مِنْ يَدِهِ، وَكَذَا إِنْ كَانَ هُوَ أَوْ وَارِثُهُ مُفْلِسًا، أَوْ سَيِّئَ الْمُعَامَلَةِ، أَوْ مُتَغَلِّبًا يُخْشَى عَلَى الْوَقْفِ مِنْهُ أَوْ غَيْرَ ذَلِكَ مِنْ أَنْوَاعِ الضَّرَرِ[1].

---

1 () ابن عابدين 5 / 20، ومطالب أولي النهى 3 / 622 والفتاوى الخيرية 1 / 200، والعدوي على الخرشي 7 / 79، وقانون العدل والإنصاف م 334، 335.

مِقْدَارُ الْأُجْرَةِ فِي الِاسْتِحْكَارِ لِلْوَقْفِ:

16 - اتَّفَـقَ الْفُقَهَـاءُ عَلَى أَنَّ الْعَيْنَ الْمَوْقُوفَـةَ إِذَا رَغِبَ فِي إِجَارَتِهَا، فَإِنَّهَا تُؤَجَّرُ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ.

ثُمَّ اخْتَلَفُـوا فِي تَحْكِـيرِ الْوَقْـفِ بِأَقَـلَّ مِنْ أُجْـرَةِ الْمِثْلِ[1].

قَالَ الْحَنَفِيَّةُ: إِنَّهُ لاَ يَجُوزُ لِمَنْ لَهُ حَقُّ إِجَارَةِ الْوَقْفِ أَنْ يُؤَجِّرَهُ بِأَقَلَّ مِنْ أُجْرَةِ الْمِثْلِ حَتَّى لَوْ كَـانَ الْمُـؤَجِّرُ هُـوَ النَّاظِرَ فِي حَـالِ كَوْنِـهِ الْمُسْـتَحِقَّ وَحْـدَهُ لِلأُجْـرَةِ كُلِّهَا.

وَفِي الْبَحْرِ: أَنَّ النَّاظِرَ إِذَا كَانَ عَالِمًا بِـأُجْرَةِ الْمِثْـلِ، وَآجَرَ الْمَوْقُوفَ بِأَقَلَّ مِنْهَا فَإِنَّ ذَلِكَ يُعَدُّ خِيَانَةً.

وَأَمَّا إِذَا كَانَ النُّقْصَانُ يَسِيرًا بِمَا يَتَغَابَنُ النَّاسُ بِمِثْلِهِ جَازَ، لِأَنَّهُ مِمَّا يُتَسَامَحُ بِهِ، وَتَنْفُـذُ الْإِجَـارَةُ مَعَـهُ، سَـوَاءٌ أَكَـانَ الْمُسْـتَأْجِرُ هُـوَ الْمُسْـتَحِقَّ فِي الْوَقْـفِ، أَمْ كَـانَ أَجْنَبِيًّا[2].

وَيُفَرِّقُ الشَّـافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ بَيْنَ أَنْ يُـؤَجِّرَ الْمُتَـوَلِّي الْعَيْنَ الْمَوْقُوفَةَ عَلَى غَيْرِهِ، وَالْعَيْنَ الْمَوْقُوفَةَ عَلَيْهِ.

فَفِي الْحَالَةِ الأُولَى: لاَ يَجُوزُ لَهُ أَنْ يُؤَجِّرَهَا بِأَقَلَّ مِنْ أُجْرَةِ الْمِثْلِ.

---

1 () الإسعاف ص 65 ط مكتبة الطـالب الجـامعي، وابن عابـدين 3 / 398 ط بولاق، وشرح الخرشي 7 /ـ 99 ومطـالب أولي النهى 4 / 340، ومغني المحتاج 2 / 395 ط مصطفى الحلبي.

2 () الدر المختـار 3 /ـ 395، والإسـعاف ص 65، والبحـر الرائـق 5 / 258، وأحكام الوقف للخصاف ص 205.

أَمَّا فِي الْحَالَةِ الثَّانِيَـةِ: فَـإِنَّ ذَلِـكَ لَـهُ، قِيَاسًـا أَوْلَوِيًّا عَلَى صِـحَّةِ الْإِعَـارَةِ مِنْـهُ، كَمَـا هُـوَ عِنْـدَ الشَّـافِعِيَّةِ، وَبِاعْتِبَارِ انْتِقَـالِ مِلْكِيَّةِ الْمَنَـافِعِ لِلْمَوْقُـوفِ عَلَيْـهِ عِنْـدَ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ[1].

مَا يَتَرَتَّبُ عَلَى التَّحْكِيرِ بِغَبَنٍ فَاحِشٍ:

17 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّ نَاظِرَ الْوَقْفِ إِذَا آجَرَ الْوَقْفَ بِأَقَلَّ مِنْ أُجْـرَةِ الْمِثْـلِ وَبِغَبَنٍ فَـاحِشٍ يَتَـرَتَّبُ عَلَيْهِ فَسَادُ عَقْدِ الْإِجَارَةِ.

هَذَا، وَإِذَا كَانُوا قَدْ اتَّفَقُـوا عَلَى فَسَـادِ الْعَقْـدِ، فَـإِنَّهُمُ اخْتَلَفُـوا فِي النَّتَـائِجِ الَّتِي تَتَـرَتَّبُ عَلَى ذَلِـكَ، فَقَـالَ الْخَصَّافُ: إِنِ اسْتَغَلَّهَا فَعَلَيْهِ أَجْرُ الْمِثْلِ، لِأَنَّ الْمُتَـوَلِّيَ أَبْطَلَ بِالتَّسْمِيَةِ مَـا زَادَ عَلَى الْمُسَـمَّى إِلَى تَمَـامِ أَجْـرِ الْمِثْلِ، وَهُوَ لاَ يَمْلِكُهُ، فَيَجِبُ أَجْرُ الْمِثْـلِ، كَمَـا لَـوْ آجَـرَ مِنْ غَيْرِ تَسْمِيَةِ أَجْرٍ.

أَمَّا إِذَا لَمْ يَسْتَغِلَّهَا، كَالدَّارِ يَقْبِضُـهَا وَلاَ يَسْـكُنُهَا، فَهُـوَ يَـرَى أَنَّهُ لاَ أَجْـرَ عَلَيْـهِ، لِأَنَّ أَجْـرَ الْمِثْـلِ لاَ يَلْزَمُـهُ فِي الْإِجَـارَةِ الْفَاسِـدَةِ، بَـلْ لاَ بُـدَّ مِنَ اسْـتِعْمَالِ الْعَيْنِ الْمَوْقُوفَةِ الْمُؤَجَّرَةِ، كَيْ يَجِبَ أَجْرُ الْمِثْلِ عَلَيْهِ.

وَقَـالَ صَـاحِبُ الْإِسْـعَافِ وَابْنُ عَابِـدِينَ: إِنَّ الْفَتْـوَى عَلَى أَنَّهُ يَجِبُ أَجْرُ الْمِثْلِ عَلَى كُلِّ حَالٍ[2].

---

[1] () مغني المحتاج 2 / 395، ومطالب أولي النهى 4 / 340.

[2] () الدر المختار 3 / 401، والإسعاف 69.

وَيَرَى الْمَالِكِيَّةُ أَنَّ النَّاظِرَ إِذَا أَكْرَى الْعَيْنَ الْمَوْقُوفَـةَ بِأَقَلَّ مِنْ أُجْرَةِ الْمِثْلِ ضَمِنَ تَمَامَ أُجْرَةِ الْمِثْلِ إِنْ كَـانَ مَلِيًّا، وَإِلاَّ رَجَعَ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ، لِأَنَّهُ مُبَاشِرٌ[1].

وَقَالَ الْحَنَابِلَـةُ بِصِـحَّةِ عَقْـدِ الإِْجَـارَةِ إِذَا آجَـرَ النَّاظِرُ الْعَيْنَ الْمَوْقُوفَةَ بِأَقَلَّ مِنْ أَجْرِ الْمِثْلِ، حَتَّى إِذَا صَاحَبَ هَذِهِ الإِْجَارَةَ غَبْنٌ فَاحِشٌ، فَعَلَى النَّاظِرِ ضَمَانُ النَّقْصِ فِي الأُْجْرَةِ فِيمَا لاَ يُتَغَابَنُ بِهِ

فِي الْعَـــادَةِ، إِذَا كَـــانَ النَّاظِرُ غَيْـــرَ الْمُسْـــتَحِقِّ فِي الْوَقْفِ، أَمَّا إِذَا كَانَ النَّاظِرُ هُوَ الْمُسْـتَحِقَّ الْوَحِيـدَ فِي الْوَقْفِ فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لاَ يَضْمَنُ[2].

زِيَادَةُ أُجْرَةِ الْمِثْلِ فِي أَثْنَاءِ الْمُدَّةِ أَوْ بَعْدَهَا:

18 - يَرَى فُقَهَـاءُ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّهُ إِذَا زَادَتْ أُجْـرَةُ مِثْـلِ عَقَارِ الْوَقْـفِ الْمُسْـتَحْكَرِ زِيَـادَةً فَاحِشَـةً، فَـإِنْ كَـانَتْ الزِّيَادَةُ بِسَبَبِ الْبِنَاءِ وَالْعِمَارَةِ الَّتِي أَقَامَهَا الْمُسْـتَحْكِرُ فِيهَا فَلاَ تَلْزَمُهُ الزِّيَادَةُ، وَإِنْ كَانَتْ زِيَـادَةُ أُجْـرَةِ الأَْرْضِ مِنْ نَفْسِـــهَا لِكَثْـــرَةِ رَغَبَـــاتِ النَّاسِ فِي الصُّـــقْعِ (أَيِ الْمَوْقِعِ) تَلْزَمُهُ الزِّيَادَةُ إِتْمَامًا لأَِجْرِ الْمِثْلِ.

فَإِنْ أَبَى اسْتِئْجَارَهَا بِذَلِكَ يُنْظَـرُ، فَـإِنْ كَـانَتِ الأَْرْضُ لَوْ رُفِعَتْ مِنْهَـا الْعِمَـارَةُ لاَ تُسْـتَأْجَرُ بِـأَكْثَرَ مِنَ الأُْجْـرَةِ الْمُقَرَّرَةِ تُتْرَكُ فِي يَدِ الْمُحْتَكِرِ بِذَلِكَ الأَْجْرِ لِعَدَمِ الضَّرَرِ عَلَى الْجَانِبَيْنِ.

---

[1] () حاشية العدوي على الخرشي 7 / 99.

[2] () مطالب أولي النهى 4 / 340.

وَإِنْ كَـانَتْ تُسْـتَأْجَرُ بِـأَكْثَرَ مِنْهَـا وَلَمْ يَـرْضَ بِالزِّيَـادَةِ يُجْبَرُ عَلَى رَفْعِ بِنَائِهِ[1].

عَلَى مَا يَأْتِي:

وَهَذَا إِنْ كَانَتْ زِيَادَةُ الْمِثْـلِ فِي أَثْنَـاءِ مُـدَّةِ الإِْجَـارَةِ، قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ: لأَِنَّهُ قَـدْ عَـرَضَ فِي أَثْنَـاءِ الْمُـدَّةِ مَـا يُسَوِّغُ الْفَسْخَ وَهُوَ الزِّيَادَةُ الْعَارِضَةُ فِي الأُْجْرَةِ.

أَمَّا إِنْ فَـرَغَتِ الْمُـدَّةُ فَـإِنْ لَمْ يَكُنْ لِلْمُسْـتَأْجِرِ فِي الأَْرْضِ غِرَاسٌ أَوْ بِنَاءٌ قَائِمٌ فِعْلاً،

فَلَيْسَ هُوَ أَحَقَّ بِالإِْجَارَةِ إِذْ لاَ يَكُونُ لَهُ حَقُّ الْقَرَارِ.

وَإِنْ كَانَ لَهُ فِيهَا بِنَاءٌ أَوْ غِـرَاسٌ فَهُـوَ أَوْلَى مِنْ غَيْـرِهِ بِأُجْرَةِ الْمِثْلِ، فَإِنْ لَمْ يَرْضَ أَنْ يَدْفَعَ أُجْرَةَ الْمِثْلِ يُؤْمَرُ بِرَفْعِ الْبِنَاءِ[2].

وَكُلُّ هَـذَا إِذَا كَـانَ الْحِكْـرُ فِي أَرْضِ الْوَقْـفِ، أَمَّا فِي الأَْرَاضِي غَيْـرِ الْمَوْقُوفَـةِ إِذَا زَادَ أَجْـرُ الْمِثْـلِ فِي مُـدَّةِ الْعَقْدِ فَلِلْمُسْتَحْكِرِ أَنْ يَتَمَسَّكَ بِالْعَقْدِ وَيَرْفُضَ الزِّيَادَةَ.

ثُمَّ إِنَّ الْمَالِكَ أَحَقُّ بِعَقَارِهِ بَعْدَ انْتِهَاءِ الْمُـدَّةِ وَالْفَـرْقُ أَنَّ الْمَالِـكَ قَـدْ يَـرْغَبُ فِي سُـكْنَى عَقَـارِهِ أَوْ بَيْعِـهِ أَوْ هِبَتِهِ بِخِلاَفِ الْوَقْفِ، فَـإِنَّ سَـبِيلَهُ التَّأْجِيرُ فَالْمُسْـتَأْجِرُ الأَْوَّلُ أَوْلَى[3].

---

1 () حاشية ابن عابدين 3 /ـ 399، وقانون العدل والإنصـاف م 337، 338، 339.

2 () ابن عابدين 3 /ـ 399، والفتاوى البزازيـة بهـامش الهنديـة 6 / 268.

3 () الفتاوى الخيرية 1 / 172، 180، والهندية 4 / 514، 515.

وَالزِّيَادَةُ الْمُعْتَبَرَةُ فِي الْفَسْخِ هِيَ مَا كَانَتْ مِنْ غَيْرِ مُتَعَنِّتٍ، بَلْ يُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ لَهُ رَغْبَةٌ صَحِيحَةٌ فِي الاِسْتِئْجَارِ بِالزِّيَادَةِ.

أَمَّا إِنْ زَادَ الْمُتَعَنِّتُ فَلاَ تُقْبَلُ زِيَادَتُهُ، قَالَ فِي قَانُونِ الْعَدْلِ وَالإِنْصَافِ: عَمَلاً بِالأَمْرِ السُّلْطَانِيِّ الْمُطَاعِ.

وَإِذَا كَانَ الْعَقْدُ بِصِيغَةِ: (كُلُّ شَهْرٍ بِكَذَا) صَحَّ فِي الشَّهْرِ الأَوَّلِ وَلاَ يَصِحُّ فِي الثَّانِي إِلاَّ بِالتَّلَبُّسِ بِهِ، وَيَكُونُ لِلنَّاظِرِ إِذَا انْتَهَى كُلُّ شَهْرٍ فَسْخُ الإِجَارَةِ إِذَا زَادَ أَحَدٌ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ وَلَمْ يَرْضَ الْمُسْتَأْجِرُ بِالزِّيَادَةِ.

وَإِذَا اخْتَلَفَ الْمُسْتَحْكِرُ وَالنَّاظِرُ فَقَالَ النَّاظِرُ: إِنَّ أُجْرَةَ الْمِثْلِ قَدْ زَادَتْ، وَقَالَ الْمُسْتَحْكِرُ: لَمْ تَزِدْ فَالْقَوْلُ لِلْمُسْتَحْكِرِ، وَعَلَى النَّاظِرِ إِثْبَاتُ الزِّيَادَةِ بِالْبُرْهَانِ.

وَيُؤْخَذُ فِي ذَلِكَ عِنْدَ مُحَمَّدٍ بِقَوْلِ رَجُلَيْنِ مِنْ أَهْلِ الْخِبْرَةِ وَالأَمَانَةِ.

وَيَكْفِي وَاحِدٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ.

وَلاَ تُفْسَخُ إِجَارَةُ الْوَقْفِ بِصِفَةٍ عَامَّةٍ بِزِيَادَةِ أُجْرَةِ الْمِثْلِ فِي الْمُدَّةِ الأُولَى عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ، وَهُوَ الأَصَحُّ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَهُوَ مَذْهَبُ الْحَنَابِلَةِ[1].

---

[1] () قانون العدل والإنصاف م 339، 340، وتنقيح الفتاوى الحامدية 2 / 118، 129، والخيرية 1 / 197، 213 والبحر الرائق 5 / 257، والشرواني 6 / 294، وابن عابدين 3 / 399، وفتح العلي المالك 2 / 239، والخرشي 7 / 99، والدسوقي 4 / 95، وروضة الطالبين 5 / 352 ط المكتب الإسلامي، ومطالب أولي النهى 4 / 340.

نَقْصُ أُجْرَةِ الْمِثْلِ أَثْنَاءَ مُدَّةِ الِاحْتِكَارِ:

19 - إِذَا نَقَصَتْ أُجْرَةُ الْمِثْلِ أَثْنَاءَ مُدَّةِ الِاحْتِكَارِ لَمْ يَجُزْ فَسْخُ الْعَقْدِ لِمَصْلَحَةِ الْمُحْتَكِرِ حَتَّى عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ الْقَائِلِينَ بِفَسْخِهِ لِلزِّيَادَةِ.

لِأَنَّ الْعَقْدَ عَقْدُ إِجَارَةٍ لَازِمٌ وَفِي الْفَسْخِ ضَرَرٌ عَلَى الْمُسْتَحِقِّينَ[1].

وَذَكَرَ الْأَذْرَعِيُّ مِنْ فُقَهَاءِ الشَّافِعِيَّةِ فِي مَعْرِضِ رَدِّهِ عَلَى ابْنِ الصَّلَاحِ فِيمَا لَوْ طَرَأَ تَغْيِيرٌ عَلَى أُجْرَةِ الْمِثْلِ فِي أَثْنَاءِ الْمُدَّةِ بِسَبَبِ تَغَيُّرِ الْأَحْوَالِ أَنَّ
الَّذِي يَقَعُ فِي النَّفْسِ أَنَّا نَنْظُرُ إِلَى أُجْرَةِ الْمِثْلِ الَّتِي تَنْتَهِي إِلَيْهَا الرَّغَبَاتُ حَالَةَ الْعَقْدِ فِي جَمِيعِ الْمُدَّةِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهَا مَعَ قَطْعِ النَّظَرِ عَمَّا عَسَاهُ يَتَجَدَّدُ[2].

مِلْكِيَّةُ الْغِرَاسِ وَالْبِنَاءِ الَّذِي يَضَعُهُ الْمُحْتَكِرُ وَالتَّصَرُّفُ فِيهَا:

20 - الْبِنَاءُ الَّذِي يَبْنِيهِ الْمُحْتَكِرُ وَالْغِرَاسُ الَّذِي يَغْرِسُهُ بِإِذْنِ الْقَاضِي أَوِ النَّاظِرِ فِي الْأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ يَكُونُ مِلْكًا خَالِصًا لَهُ فَيَصِحُّ بَيْعُهُ لِلشَّرِيكِ وَغَيْرِهِ، وَلَهُ هِبَتُهُ وَالْوَصِيَّةُ بِهِ وَيُورَثُ عَنْهُ.

أَمَّا الْأَرْضُ نَفْسُهَا فَرَقَبَتُهَا لِلْوَقْفِ.

[1] () مرشد الحيران م 690 والدر وحاشية ابن عابدين 3 / 398.

[2] () تحفة المحتاج 6 /ـ 294 ط صادر. مغني المحتاج 2 /ـ 395 ط الفكر، نهاية المحتاج 5 / 401 ط المكتبة الإسلامية.

وَعَلَى هَـــذَا لَـــوْ أَنَّ الأَرْضَ الْمُحَكَّرَةَ اسْــــتُمْلِكَتْ لِلْمَصْلَحَةِ الْعَامَّةِ فَلَيْسَ لِلْمُحْتَكِرِ إِلاَّ التَّعْوِيضُ عَنْ بِنَائِهِ أَوْ غِرَاسِــهِ، أَمَّا مَـا يُقَابِـلُ رَقَبَـةَ الأَرْضِ فَإِنَّهُ يَكُـونُ لِلْجِهَةِ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهَا.

وَعِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ مَا يُفِيـدُ أَنَّ مَـا يَبْنِيـهِ الْمُحْتَكِـرُ يَكُـونُ مِلْكًا يُبَاعُ وَيُورَثُ لَكِنَّهُمْ قَالُوا هَذَا إِذَا بَيَّنَ الْمِلْكِيَّةَ، أَمَّا إِنْ بَيَّنَ التَّحْبِيسَ أَوْ لَمْ يُبَيِّنْ شَـيْئًا فَالْبِنَـاءُ وَالْغَـرْسُ وَقْـفٌ عَلَى الْمَشْـهُورِ لاَ حَـقَّ فِيهِمَـا لِوَرَثَـةِ الْبَـانِي وَالْغِرَاسِ.

وَيُفْهَمُ مِمَّا ذَكَـرَهُ الشَّـافِعِيَّةُ فِي اسْـتِئْجَارِ الأَرْضِ لِلْبِنَاءِ أَوِ الْغِرَاسِ، أَنَّ الْبِنَاءَ وَالْغِرَاسَ مِلْكٌ لِلْمُسْتَأْجِرِ، وَالأَرْضُ مِلْكٌ لِصَاحِبِهَا.

وَفِي الْمَسْأَلَةِ تَفْصِيلٌ.

وَيُفْهَمُ مِنْ كَلاَمِ الْحَنَابِلَةِ أَنَّ الْحِكْرَ - إِذَا بِيعَتِ الأَرْضُ - يَبْقَى لِلْمُحْتَكِـرِ، قَـالَ عُثْمَـانُ النَّجْـدِيُّ: «إِذَا بِيعَتِ الأَرْضُ الْمُحْتَكَـرَةُ أَوْ وُرِثَتْ فَـالْحِكْرُ عَلَى مَنِ انْتَقَلَتْ إِلَيْهِ فِي الأَصَحِّ»[1].

الشُّفْعَةُ فِيمَا بُنِيَ فِي الأَرْضِ الْمُحْتَكَرَةِ:

---

[1] () قانون العدل والإنصاف م 333، والدر المختار 3 / 334، 397، وفتح العلي 2 / 243 ـ 244، والروضة 5 / 214 ـ 216 ط المكتب الإسلامي، وهداية الراغب ص 378 ومطالب أولي النهى 3 / 689.

21 - لاَ شُفْعَةَ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ فِي الْكِرْدَارِ[1] الَّذِي فِي أَرْضِ الْوَقْفِ الْمُحْتَكَرَةِ لِأَنَّهُ لاَ شُفْعَةَ عِنْدَهُمْ فِي الْبِنَاءِ بِدُونِ الأُْرْضِ، وَلاَ فِي الشَّجَرِ بِدُونِ الأُْرْضِ.

وَعِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ يَكُونُ لِمَنِ اشْتَرَكَ فِي الْبِنَاءِ فِي أَرْضِ الْوَقْفِ الْمُحْتَكَرَةِ الأُْخْذُ بِالشُّفْعَةِ[2].

وَقْفُ الْبِنَاءِ مِنْ مَالِكِهِ فِي أَرْضِ الْوَقْفِ الْمُحْتَكَرَةِ:

22 - الأُْصْلُ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ عَدَمُ جَوَازِ وَقْفِ الْبِنَاءِ بِدُونِ وَقْفِ الأُْرْضِ، كَمَا لَوْ كَانَتِ الأُْرْضُ مَمْلُوكَةً لَهُ وَلَمْ يَقِفْهَا، أَوْ مَمْلُوكَةً لِلْغَيْرِ.

وَلَوْ كَانَتِ الأُْرْضُ مَوْقُوفَةً فَوَقَفَ الْبِنَاءَ الَّذِي بَنَاهُ فِيهَا عَلَى جِهَةٍ أُخْرَى غَيْرِ الْمَوْقُوفَةِ عَلَيْهَا الأُْرْضُ اخْتَلَفُوا فِيهِ، وَرَجَّحَ ابْنُ عَابِدِينَ أَنَّ الأُْرْضَ إِنْ كَانَتْ مُقَرَّرَةً لِلاِحْتِكَارِ جَازَ وَقْفُ مَا يَبْنِيهِ الْمُحْتَكِرُ بِهَا، لِأَنَّهُ لاَ مُطَالِبَ بِنَقْضِهِ بِخِلاَفِ الْمَمْلُوكَةِ نَصَّ عَلَى ذَلِكَ الْخَصَّافُ.

وَقَالَ صَاحِبُ الدُّرِّ الْمُخْتَارِ: الصَّحِيحُ الصِّحَّةُ أَيْ لِكَوْنِ ذَلِكَ أَصْبَحَ مُتَعَارَفًا[3].

---

1 () الكردار: (بالكسر) فارسي وهو مثل البناء والأشجار والكبس إذا كبسه من تراب نقله من مكان كان يملكه. المغرب ص 404.

2 () تنقيح الفتاوى الحامدية 2 / 166، وقانون العدل والإنصاف م 342، والبحر الرائق 5 / 220، وابن عابدين 5 / 138، وفتح العلي المالك 2 / 252، والروضة 5 / 70 ط المكتب الإسلامي، ومغني المحتاج 2 / 296، ونهاية المحتاج 5 / 193 ـ 194.

3 () ابن عابدين 3 / 390 ـ 391، وقانون العدل والإنصاف م 333، ومرشد الحيران م 591، والإسعاف في أواخر باب ما يجوز وقفه ص 18.

وَإِذَا بَنَى فِي الْأَرْضِ الْمُحْتَكَــرَةِ مَسْــجِدًا جَــازَ عِنْــدَ الْحَنَفِيَّةِ أَيْضًا، قَالَ ابْنُ نُجَيْمٍ: وَالظَّاهِرُ أَنَّ الْحِكْرَ عَلَى الْوَاقِفِ طِيلَةَ مُدَّةِ الاِحْتِكَارِ، فَإِذَا انْقَضَتِ الْمُدَّةُ يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ الْحِكْرُ عَلَى بَيْتِ الْمَالِ.

وَيَصِـحُّ عِنْـدَ الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّـافِعِيَّةِ وَقْـفُ الْبِنَـاءِ الَّذِي يَبْنِيهِ الْمُحْتَكِرُ وَالْغِرَاسُ الَّذِي يَغْرِسُهُ.

فَقَدْ ذَكَرَ النَّوَوِيُّ فِي الرَّوْضَـةِ أَنَّهُ لَـوِ اسْـتَأْجَرَ أَرْضًـا لِيَبْنِيَ فِيهَا أَوْ يَغْرِسَ، فَفَعَلَ، ثُمَّ وَقَفَ الْبِنَاءَ وَالْغَرْسَ صَحَّ عَلَى الْأَصَحِّ، وَلَوْ وَقَـفَ هَـذَا أَرْضَـهُ، وَهَـذَا بِنَـاءَهُ، صَحَّ بِلاَ خِلاَفٍ كَمَا لَوْ بَاعَاهُ[1].

مَوْتُ الْمُسْتَحْكَرِ قَبْلَ أَنْ يَبْنِيَ أَوْ يَغْرِسَ

23 - يَرَى الْحَنَفِيَّةُ أَنَّهُ إِذَا مَاتَ الْمُسْـتَحْكِرُ قَبْـلَ أَنْ يَبْنِيَ أَوْ يَغْــرِسَ فِي الْأَرْضِ الْمُسْــتَحْكَرَةِ انْفَسَــخَتِ الْإِجَـارَةُ، وَلَيْسَ لِوَرَثَتِـهِ الْبِنَـاءُ فِي الْأَرْضِ أَوِ الْغَـرْسُ فِيهَا إِلاَّ بِإِذْنِ النَّاظِرِ[2].

وَلَمْ نَجِدْ لِغَيْرِ الْحَنَفِيَّةِ تَصْرِيحًا بِحُكْمِ الْحِكْرِ خَاصَّةً.

انْقِضَاءُ الْحِكْرِ بِهَلاَكِ الْبِنَاءِ أَوِ الْأَشْجَارِ:

24 - إِذَا خَرِبَ الْبِنَـاءُ الَّذِي بَنَـاهُ الْمُحْتَكِـرُ فِي أَرْضِ الْوَقْفِ وَزَالَ عَنْهَا بِالْكُلِّيَّةِ، يَنْقَضِي حَـقُّ الْمُحْتَكِـرِ فِي الْقَرَارِ فِيهَا.

---

[1] () البحر الرائق 5 / 220، والدسوقي 4 / 76، والروضة 5 / 316.

[2] () قانون العدل والإنصـاف م 341، وتنقيح الفتـاوى الحامديـة 2 / 131.

وَهَذَا إِنْ كَانَ بَعْدَ انْقِضَاءِ مُدَّةِ الإِْجَارَةِ، لاَ فِي الْمُدَّةِ. وَكَذَلِكَ إِنْ فَنِيَتِ الأَْشْــجَارُ الَّتِي فِي الأَْرْضِ الزِّرَاعِيَّةِ وَذَهَبَ كِرْدَارُهَا لاَ يَكُونُ لِلْمُحْتَكِـرِ حَـقٌّ فِي الاِسْـتِمْرَارِ فِي شَغْلِهَا، إِنْ حَصَلَ ذَلِكَ بَعْدَ انْقِضَاءِ مُدَّةِ الإِْجَارَةِ(1).



حُكْمٌ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحُكْمُ لُغَةً: الْقَضَاءُ.

وَأَصْـلُ مَعْنَـاهُ: الْمَنْـعُ، يُقَـالُ: حَكَمْتُ عَلَيْـهِ بِكَـذَا إِذَا مَنَعْتُـهُ مِنْ خِلاَفِـهِ فَلَمْ يَقْـدِرْ عَلَى الْخُـرُوجِ مِنْ ذَلِـكَ، وَيُقَـــالُ حُكْمُ اللَّهِ أَيْ قَضَـــاؤُهُ بِـــأَمْرٍ وَالْمَنْـــعُ مِنْ مُخَالَفَتِهِ(2).

وَلِتَعْرِيفِ الْحُكْمِ اصْطِلاَحًا يُقَيَّدُ بِالشَّرْعِيِّ، تَفْرِيقًا لَهُ عَنِ الْعَقْلِيِّ وَالْعَادِيِّ وَغَيْرِهِمَا، فَالْحُكْمُ الشَّـرْعِيُّ عِنْـدَ جُمْهُورِ الأُْصُولِيِّينَ هُوَ: خِطَابُ الشَّارِعِ الْمُتَعَلِّقُ بِأَفْعَالِ الْمُكَلَّفِينَ اقْتِضَاءً أَوْ تَخْيِيرًا أَوْ وَضْعًا.

---

[1] () قانون العدل والإنصـاف م 338، وتنقيح الفتـاوى الحامديـة 2 / 131 وفتح العلي 2 / 252.

[2] () المصباح، والقاموس، والنهاية لابن الأثير مادة: (حكم).

أَمَّا عِنْـدَ الْفُقَهَـاءِ فَهُـوَ: أَثَـرُ خِطَـابِ اللَّهِ الْمُتَعَلِّقِ بِأَفْعَالِ الْمُكَلَّفِينَ اقْتِضَاءً أَوْ تَخْيِيرًا أَوْ وَضْعًا، فَـالْحُكْمُ عِنْدَهُمْ هُوَ الأَثَرُ أَيِ الْوُجُـوبُ وَنَحْـوُهُ، وَلَيْسَ الْخِطَـابَ نَفْسَهُ[1].

أَنْوَاعُ الْحُكْمِ:

2 - يَنْقَسِـمُ الْحُكْمُ هُنَـا إِلَى التَّكْلِيفِيِّ وَالْوَضْـعِيِّ، وَبَعْضُهُمْ زَادَ التَّخْيِيرِيَّ، وَيَدُلُّ تَعْرِيفُ الْحُكْمِ عَلَى هَـذِهِ الأَنْـوَاعِ، فَـالْمُرَادُ بِالاِقْتِضَـاءِ فِي تَعْرِيـفِ الْحُكْمِ هُـوَ الطَّلَبُ، وَيُسَـمَّى هَـذَا النَّوْعُ مِنْ أَنْـوَاعِ الْحُكْمِ: الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ لِمَا فِيهِ مِنْ إِلْزَامِ كُلْفَةٍ.

وَيَتَنَاوَلُ كُلًّا مِنْ طَلَبِ الْفِعْلِ جَازِمًـا، وَهُـوَ الْوُجُـوبُ، أَوْ غَيْـرَ جَـازِمٍ، وَهُـوَ النَّدْبُ، كَمَـا يَتَنَـاوَلُ طَلَبَ التَّرْكِ جَازِمًا، وَهُوَ التَّحْرِيمُ، أَوْ غَيْرَ جَازِمٍ، وَهُوَ الْكَرَاهَةُ.

وَالْمُرَادُ بِالتَّخْيِيرِ - فِي التَّعْرِيـفِ - الإِبَاحَـةُ، وَهِيَ أَنْ لاَ يَكُونَ الشَّيْءُ مَطْلُوبَ الْفِعْلِ أَوِ التَّرْكِ.

وَبِأَحْكَامِ الاِقْتِضَاءِ وَالتَّخْيِيرِ تُسْتَكْمَلُ أَقْسَامُ الأَحْكَامِ التَّكْلِيفِيَّةِ الْخَمْسَـةِ أَوِ السَّـبْعَةِ - عَلَى مَـا سَـيَأْتِي - وَقَصَرَهَا بَعْضُ الأُصُولِيِّينَ - كَالآمِـدِيِّ - عَلَى مَـا يَتَعَلَّقُ بِطَرِيـقِ الاِقْتِضَـاءِ، وَأَفْـرَدَ الإِبَاحَـةَ بِاسْـمِ (الْحُكْمُ التَّخْيِـيرِيُّ) فِي حِينِ أَنَّ بَعْضَ الأُصُـولِيِّينَ يُخْرِجُـونَ الْمَنْـدُوبَ مِنَ الْحُكْمِ التَّكْلِيفِيِّ لأَنَّهُ لَيْسَ فِيـهِ إِلْـزَامٌ

[1] () مسلم الثبوت 1 / 54، وجمع الجوامع 1 / 35، وإرشاد الفحول 6، والتوضيح 1 / 14.

بِمَشَقَّةٍ، قَالَ الْآمِدِيُّ: وَهُوَ أَوْلَى مِنَ الْمُبَاحِ بِالْخُرُوجِ مِنَ الْحُكْمِ التَّكْلِيفِيِّ.

وَيُنْظَرُ مُصْطَلَحُ: (إِبَاحَةٌ).

وَالْمُرَادُ بِالْوَضْعِ - فِي تَعْرِيفِ الْحُكْمِ - خِطَابُ اللَّهِ تَعَالَى الْمُتَعَلِّقُ بِجَعْلِ الشَّيْءِ سَبَبًا، أَوْ شَرْطًا، أَوْ مَانِعًا، أَوْ صَحِيحًا، أَوْ فَاسِدًا (أَوْ بَاطِلاً عَلَى مَا ذَهَبَ إِلَيْهِ الْحَنَفِيَّةُ مِنْ التَّفْرِقَةِ بَيْنَ الْفَاسِدِ وَالْبَاطِلِ)[1].

وَتَفْصِيلُهُ فِي مُصْطَلَحَيْ: (بَاطِلٌ) (وَبُطْلاَنٌ).

أَقْسَامُ الْحُكْمِ التَّكْلِيفِيِّ:

3 - يَنْقَسِمُ الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ عِنْدَ الْجُمْهُورِ إِلَى خَمْسَةِ أَقْسَامٍ هِيَ: الْفَرْضُ، وَالنَّدْبُ، وَالْإِبَاحَةُ، وَالْحُرْمَةُ، وَالْكَرَاهَةُ، وَتَزِيدُ الأَقْسَامُ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ قِسْمَيْنِ آخَرِينَ هُمَا (الْوُجُوبُ) وَهُوَ بَيْنَ الْفَرْضِ وَالنَّدْبِ وَ (الْكَرَاهَةُ التَّحْرِيمِيَّةُ) وَهِيَ بَيْنَ الْحُرْمَةِ وَالْكَرَاهَةِ التَّنْزِيهِيَّةِ، فَالْفَرْضُ غَيْرُ الْوَاجِبِ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ، أَمَّا الْجُمْهُورُ فَيُسَوُّونَ بَيْنَ الْفَرْضِ وَالْوَاجِبِ.

هَذَا، وَلِبَعْضِ أَقْسَامِ الْحُكْمِ التَّكْلِيفِيِّ كَالْوَاجِبِ تَقْسِيمَاتٌ كَثِيرَةٌ بِاعْتِبَارَاتٍ مُخْتَلِفَةٍ، أَهَمُّهَا تَقْسِيمُهُ بِحَسَبِ وَقْتِ أَدَائِهِ إِلَى مُؤَقَّتٍ، وَمُطْلَقٍ، وَبِحَسَبِ الْمُطَالَبِ بِأَدَائِهِ إِلَى عَيْنِيٍّ، وَكِفَائِيٍّ، وَبِحَسَبِ الْمِقْدَارِ

---

[1] () نهاية السول للأسنوي 1 / 71، والتقرير والتحبير 2 / 111، وشرح المنار 579.

الْمَطْلُوبِ مِنْهُ إِلَى مُحَدَّدٍ، وَغَيْرِ مُحَدَّدٍ، وَبِحَسَبِ تَعْيِينِ الْمَطْلُوبِ إِلَى مُعَيَّنٍ وَمُخَيَّرٍ.

وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ كُلِّهِ سَبَقَ فِي مُصْطَلَحِ: (حَقٌّ).

وَكَذَلِكَ تَقْسِيمَاتُ الْبَقِيَّةِ كَالْمَنْدُوبِ وَالْمَكْرُوهِ وَالْمُحَرَّمِ وَتُنْظَرُ فِي مُصْطَلَحَاتِهَا، وَفِي الْمُلْحَقِ الأُصُولِيِّ[1].

أَقْسَامُ الْحُكْمِ الْوَضْعِيِّ:

4 - يَنْقَسِمُ الْحُكْمُ الْوَضْعِيُّ إِلَى أَقْسَامٍ كَثِيرَةٍ أَهَمُّهَا: السَّبَبُ، وَالشَّرْطُ، وَالْمَانِعُ، وَالرُّخْصَةُ، أَوِ الْعَزِيمَةُ، وَالصِّحَّةُ، أَوِ الْبُطْلاَنُ.

وَيُنْظَرُ تَفْصِيلُهَا فِي مُصْطَلَحَاتِهَا، وَفِي الْمُلْحَقِ الأُصُولِيِّ[2].

حُكْمَانِ

انْظُرْ: تَحْكِيمٌ

---

1 () إرشاد الفحول للشوكاني 6 ـ 7، والمستصفى 1 / 65 (بهامش مسلم الثبوت).

2 () المستصفى 1 / 93 فما بعدها (بهامش مسلم الثبوت).



حِكْمَةٌ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحِكْمَةُ فِي اللُّغَةِ: الْعِلْمُ بِحَقَائِقِ الأَْشْيَاءِ عَلَى مَا هِيَ عَلَيْهِ فِي الْوُجُودِ وَالْعَمَلُ بِمُقْتَضَاهَا، وَهِيَ إِذَا أُضِيفَتْ إِلَى اللَّهِ يُرَادُ بِهَا الْعِلْمُ بِالأَْشْيَاءِ وَإِيجَادُهَا عَلَى غَايَةِ الإِْحْكَامِ، وَإِذَا أُضِيفَتْ إِلَى الإِْنْسَانِ يُرَادُ بِهَا مَعْرِفَةُ الْحَقِّ، وَفِعْلُ الْخَيْرَاتِ.

وَتُطْلَقُ عَلَى الْعِلْمِ، وَالْفِقْهِ،[1] وَرَدَ فِي الأَْثَرِ الصَّحِيحِ: «لاَ حَسَدَ إِلاَّ فِي اثْنَتَيْنِ: رَجُلٌ آتَاهُ اللَّهُ مَالاً فَسَلَّطَهُ عَلَى هَلَكَتِهِ فِي الْحَقِّ، وَرَجُلٌ آتَاهُ اللَّهُ الْحِكْمَةَ فَهُوَ يَقْضِي بِهَا وَيُعَلِّمُهَا»[2].

وَجَاءَتِ الْحِكْمَةُ فِي الْقُرْآنِ بِمَعْنَى النُّبُوَّةِ،[3] قَالَ تَعَالَى: فِي مَعْرِضِ الاِمْتِنَانِ عَلَى نَبِيِّهِ دَاوُدَ □ □ □ □:

---

1 () تاج العروس.

2 () حديث: «لا حسد إلا في اثنتين...» أخرجه البخاري (الفتح 1 / 165 ـ ط السلفية)، ومسلم (1 / 559 ـ ط الحلبي) من حديث عبد الله بن مسعود.

3 () مفردات القرآن للراغب مادة: (حكم).

﴿وَآتَـاهُ اللَّهُ الْمُلْـكَ وَالْحِكْمَـةَ﴾[1] ﴿وَآتَيْنَـاهُ الْحِكْمَـةَ وَفَصْلَ الْخِطَابِ﴾[2]

الْحِكْمَةُ عِنْدَ الأُصُولِيِّينَ:

2 - الْحِكْمَـةُ عِنْـدَ الأُصُـولِيِّينَ مَـا يَتَـرَتَّبُ عَلَى رَبْـطِ الْحُكْمِ بِعِلَّتِــهِ، أَوْ بِسَــبَبِهِ مِنْ جَلْبِ مَصْــلَحَةٍ أَوْ دَفْــعِ مَضَــرَّةٍ، أَوْ تَقْلِيلِهَــا، وَتُطْلَــقُ أَيْضًــا عَلَى الْوَصْــفِ الْمُنَاسِبِ لِشَرْعِ الْحُكْمِ[3].

الأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

أ - السَّبَبُ:

3 - السَّبَبُ هُوَ الْوَصْفُ الظَّاهِرُ الْمُنْضَـبِطُ الْمُعَـرِّفُ لِلْحُكْمِ[4].

ب - الْمَانِعُ:

4 - الْمَانِعُ هُوَ مَا يَلْزَمُ مِنْ وُجُـودِهِ عَـدَمُ السَّـبَبِ أَوِ الْحُكْمِ، وَلاَ يَلْزَمُ مِنْ وُجُودِهِ الْوُجُودُ.

وَالتَّفْصِيلُ فِي الْمُلْحَقِ الأُصُولِيِّ.

الْحُكْمُ الإِْجْمَالِيُّ:

يَتَّضِحُ الْحُكْمُ الإِْجْمَـالِيُّ لِلْحِكْمَـةِ مِنَ الْمُقَارَنَـةِ بَيْنَهَـا وَبَيْنَ الْعِلَّةِ.

فَالْفَرْقُ بَيْنَ الْحِكْمَةِ وَالْعِلَّةِ أَنَّ

---

1 () سورة البقرة / 251.

2 () سورة ص / 20.

3 () حاشـية العطـار على جمـع الجوامـع 2 /ـ 278 بتصـرف، مسلـم الثبوت 2 / 274.

4 () نهاية المحتاج 1 / 94، وجمع الجوامع 1 / 96.

الْعِلَّةَ هِيَ الْوَصْفُ الَّذِي جَعَلَـهُ الشَّـارِعُ مَنَاطًـا لِثُبُـوتِ الْحُكْمِ حَيْثُ رَبَطَ الشَّارِعُ بِهِ الْحُكْمَ وُجُودًا وَعَـدَمًا عَلَى أَنَّهُ مَظِنَّةٌ لِتَحْقِيـقِ الْمَصْـلَحَةِ الْمَقْصُـودَةِ لِلشَّـارِعِ مِنْ شَرْعِ الْحُكْمِ.

أَمَّا الْحِكْمَــةُ، فَهِيَ الْمَصْــلَحَةُ نَفْسُــهَا، لِــذَلِكَ قَــدْ تَتَفَاوَتُ دَرَجَاتُهَا فِي الاِنْضِبَاطِ، وَقَـدْ تَخْفَى فَلاَ تَكُـونُ مَعْلُومَةً لَنَا أَصْلاً[1].

لِهَـذَا اخْتَلَـفَ الأُصُـولِيُّونَ فِي جَـوَازِ (رَبْـطِ الْحُكْمِ بِالْحِكْمَةِ، فَقَـالَ بَعْضُـهُمْ: إِذَا وُجِـدَتِ الْحِكْمَـةُ ظَـاهِرَةً مُنْضَـبِطَةً جَـازَ رَبْـطُ الْحُكْمِ بِهَـا لِعَـدَمِ الْمَـانِعِ لأَِنَّهَـا الْمُنَاسِبُ الْمُؤَثِّرُ حَقِيقَةً.

وَذَهَبَ الْبَعْضُ إِلَى أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ رَبْـطُ الْحُكْمِ بِهَـا، وَإِنْ كَـانَتْ ظَـاهِرَةً مُنْضَـبِطَةً، وَيُنْظَـرُ مُصْـطَلَحُ (تَعَبُّدِيٌّ)، وَالتَّفْصِيلُ فِي الْمُلْحَقِ الأُصُولِيِّ.



حُكُومَةُ عَدْلٍ

[1] () المستصفى للغزالي 2 / 332، ومسلم الثبوت2 / 274.

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحُكُومَةُ فِي اللُّغَةِ: مَصْدَرُ الثُّلاَثِيِّ (حَكَمَ) وَاسْمُ مَصْدَرٍ مِنْ (غَيْرِ الثُّلاَثِيِّ)، وَمِنْ مَعَانِيهَـا رَدُّ الظَّالِمِ عَنِ الظُّلْمِ[1] قَالَ الأْزْهَرِيُّ فِي تَعْلِيقِـهِ عَلَى حَـدِيثِ: «فِي أَرْشِ الْجِرَاحَاتِ الْحُكُومَةُ»[2].

مَعْنَى الْحُكُومَةِ فِي أَرْشِ الْجِرَاحَاتِ الَّتِي لَيْسَ فِيهَـا دِيَـةٌ مَعْلُومَـةٌ أَنْ يُجْـرَحَ الإْنْسَـانُ فِي بَدَنِـهِ مِمَّا يَبْقَى شَـيْنُهُ وَلاَ يَبْطُـلُ الْعُضْـوُ فَيَقْتَـاسُ (يُقَـدِّرُ) الْحَـاكِمُ أَرْشَهُ[3].

وَلاَ يَخْرُجُ اسْتِعْمَالُ الْفُقَهَاءِ لِهَذَا اللَّفْـظِ عَنِ الْمَعْنَى اللُّغَوِيِّ، فَقَدْ أَطْلَقُوهُ عَلَى الْوَاجِبِ الَّذِي يُقَـدِّرُهُ عَـدْلٌ فِي جِنَايَةٍ لَيْسَ فِيهَا مِقْدَارٌ مُعَيَّنٌ مِنَ الْمَالِ[4].

قَـالَ ابْنُ عَاشِـرٍ: اتَّفَقَتِ الأْنْقَـالُ عَلَى أَنَّ الْمُـرَادَ بِالْحُكُومَةِ الاِجْتِهَادُ

وَإِعْمَـالُ الْفِكْـرِ فِيمَـا يَسْـتَحِقُّهُ الْمَجْنِيُّ عَلَيْـهِ مِنَ الْجَانِي[5].

---

1 () متن اللغة مادة: (حكم).

2 () حـديث: «في أرش الجراحـات الحكومـة» أورده ابن الأثـير في النهاية في غريب الحديث (1 / 420 ط الحلبي) ولم نر مسندا في أي مرجع آخر والله أعلم.

3 () لسان العرب مادة: (حكم).

4 () أنيس الفقهاء ص 295، والزيلعي 6 / 133، وانظر فتح القدير 8 / 314.

5 () حاشية الصـاوي على الشـرح الصـغير 4 /ـ 381 وانظـر البنـاني بهامش الزرقاني 8 / 34.

وَسَبَبُ التَّسْمِيَةِ أَنَّ اسْـتِقْرَارَ الْحُكُومَـةِ يَتَوَقَّفُ عَلَى حُكْمِ حَـاكِمٍ أَوْ مُحَكَّمٍ مُعْتَبَـرٍ، وَمِنْ ثَمَّ لَـوِ اجْتَهَـدَ فِيـهِ غَيْرُهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَثَرٌ[1].

قَالَ ابْنُ عَرَفَةَ: أَلْفَاظُ الْمُدَوَّنَةِ يَأْتِي فِيهَا تَارَةً لَفْـظُ الْحُكُومَـةِ، وَتَـارَةً لَفْـظُ الاِجْتِهَـادِ فَيُحْتَمَـلُ أَنْ يَكُونَـا مُتَرَادِفَيْنِ[2].

الأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

أ - الأَرْشُ:

2 - الأَرْشُ هُوَ الْمَالُ الْـوَاجِبُ فِي الْجِنَايَـةِ عَلَى مَـا دُونَ النَّفْسِ، وَقَدْ يُطْلَقُ عَلَى بَدَلِ النَّفْسِ وَهُوَ الدِّيَـةُ.[3]

وَالأَرْشُ أَعَمُّ مِنْ حُكُومَةِ الْعَدْلِ لأَِنَّهُ يَشْـمَلُ الْـوَاجِبَ فِي جِنَايَةٍ جَاءَ فِيهَـا نَصٌّ بِسَـهْمٍ مُعَيَّنٍ، وَالْـوَاجِبُ فِي جِنَايَـةٍ لَيْسَ فِيهَـا نَصٌّ مُقَـدَّرٌ مِنْ الشَّـارِعِ، فَحُكُومَـةُ الْعَدْلِ هِيَ نَوْعٌ مِنَ الأَرْشِ

ب - الدِّيَةُ:

3 - الدِّيَةُ: هِيَ بَدَلُ النَّفْسِ لِسُقُوطِ الْقِصَاصِ بِأَسْبَابِهِ، وَقَدْ يُسَمَّى أَرْشُ مَا دُونَ النَّفْسِ بِالدِّيَةِ[4].

---

1 () مغني المحتاج 4 / 77 ونهاية المحتاج 7 / 325، وحاشية إبراهيم على الأنوار لأعمال الأبرار 2 / 426.

2 () حاشـية البنـاني بهـامش الزرقـاني 8 /ـ 34، والتـاج والإكليـل بهامش الحطاب 6 / 285.

3 () التعريفات للجرجاني، وأنيس الفقهاء ص 295.

4 () التعريفات للجرجاني.

وَالْفَـرْقُ بَيْنَ الدِّيَـةِ وَحُكُومَـةِ الْعَـدْلِ، أَنَّ الدِّيَـةَ تَجِبُ فِي الْغَـالِبِ بِالْجِنَايَـةِ عَلَى النَّفْسِ، أَمَّا حُكُومَـةُ الْعَـدْلِ فَتَجِبُ بِالاِعْتِـدَاءِ عَلَى مَـا دُونَ النَّفْسِ، كَمَـا أَنَّ الدِّيَـةَ مُقَدَّرَةٌ شَرْعًا، وَحُكُومَةُ الْعَدْلِ غَيْرُ مُقَدَّرَةٍ فِي الشَّــرْعِ وَيُتْرَكُ أَمْرُ تَقْدِيرِهَا لِلْحَاكِمِ.

الأْحْكَامُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِحُكُومَةِ الْعَدْلِ:

مَا يَجِبُ فِيهِ حُكُومَةُ الْعَدْلِ:

4 - الأْصْلُ أَنَّ مَا لاَ قِصَاصَ فِيهِ مِنَ الْجِنَايَـاتِ عَلَى مَا دُونَ النَّفْسِ وَلَيْسَ لَـهُ أَرْشٌ مُقَـدَّرٌ بِنَصٍّ أَوْ قِيَـاسٍ فَفِيهِ الْحُكُومَةُ، لأَنَّ الأْصْـلَ فِي الْجِنَايَـةِ الْـوَارِدَةِ عَلَى مَحَلٍّ مَعْصُـومٍ اعْتِبَارُهَـا بِإِيجَـابِ الْجَـابِرِ أَوِ الزَّاجِـرِ مَـا أَمْكَنَ[1].

قَـالَ الـزَّيْلَعِيُّ عِنْـدَ الاِسْـتِدْلاَلِ عَلَى وُجُـوبِ حُكُومَـةِ الْعَدْلِ فِي الْجِنَايَاتِ الَّتِي لَيْسَ فِيهَـا مِقْـدَارٌ مُعَيَّنٌ مِنَ الْمَالِ: لأَنَّ هَذِهِ (الْجِنَايَاتِ) لَيْسَ فِيهَا أَرْشٌ مُقَـدَّرٌ مِنْ جِهَـةِ الشَّـرْعِ وَلاَ يُمْكِنُ إِهْـدَارُهَا فَتَجِبُ فِيهَـا حُكُومَـةُ الْعَدْلِ وَهُوَ مَأْثُورٌ عَنْ إِبْرَاهِيمَ النَّخَعِيِّ وَعُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ[2].

هَذَا وَقَـدْ أَخْـرَجَ الشَّـافِعِيَّةُ مِنَ الْحُكُومَـةِ مَـا عُـرِفَتْ نِسْـبَةُ أَرْشِـهِ إِلَى أَرْشٍ مُقَـدَّرٍ فِي الشَّـرْعِ كَـأَنْ كَـانَ

[1] () بدائع الصنائع 7 / 223، وانظر تحفة الفقهاء 3 / 146 ـ 147، والشرح الصغير وحاشية الصاوي عليه 4 / 381، ومغني المحتاج 4 / 77، والمغني لابن قدامة 8 / 54 ـ 56 ط الرياض.

[2] () تبيين الحقائق 6 / 133 وانظر تكملة البحر الرائق 8 / 382.

بِقُرْبِهِ مُوضِحَةٌ[1] أَوْ جَائِفَةٌ[2] فَعِنْدَئِذٍ وَجَبَ الأْكْثَرُ مِنْ قِسْطِهِ وَالْحُكُومَةِ[3].

وَيَخْرُجُ مِنَ الْحُكُومَةِ مَا كَانَ فِي مَعْنَى الْجُرْحِ الَّذِي فِيهِ أَرْشٌ مُقَدَّرٌ مَقِيسًا عَلَيْهِ كَالأْلْيَتَيْنِ وَالثَّدْيَيْنِ وَالْحَاجِبَيْنِ[4].

وَلِلتَّفْصِيلِ فِي الْجِنَايَاتِ الَّتِي تَجِبُ فِيهَا حُكُومَةُ الْعَدْلِ (ر: جِنَايَةٌ عَلَى مَا دُونَ النَّفْسِ).

شُرُوطُ حُكُومَةِ الْعَدْلِ:

5 - لَمْ يَذْكُرِ الْفُقَهَاءُ شُرُوطًا مَحْدُودَةً لِوُجُوبِ حُكُومَةِ الْعَدْلِ إِلاَّ أَنَّهُ أَمْكَنَ بِتَتَبُّعِ عِبَارَاتِهِمُ اسْتِخْلاَصُ الشُّرُوطِ الآْتِيَةِ:

أ - أَلاَّ يَكُونَ لِلْجِنَايَةِ أَرْشٌ مُقَدَّرٌ:

6 - يُشْتَرَطُ أَلاَّ يَكُونَ لِلْجِنَايَةِ الْمُرَادُ تَقْدِيرُهَا أَرْشٌ مُقَدَّرٌ مِنْ قِبَلِ الشَّارِعِ[5] بِنَاءً عَلَيْهِ لاَ يَجُوزُ الاِجْتِهَادُ فِي تَقْدِيرِ أَرْشِ شَجَّةٍ، أَوْ جِرَاحَةٍ، أَوْ إِزَالَةِ مَنْفَعَةِ عُضْوٍ لَهَا أَرْشٌ مُقَدَّرٌ فِي الشَّرْعِ.

ب - أَلاَّ تَبْلُغَ الْحُكُومَةُ أَرْشَ الْعُضْوِ:

---

[1] () الموضحة هي الشجة التي تبدي بياض العظم (ر: شجة).،

[2] () الجائفة هي الطعنة التي تبلغ الجوف (ر: جائفة).

[3] () مغني المحتاج 4 /ـ 77 نشر دار إحياء التراث العربي، ونهاية المحتاج 7 / 325.

[4] () المغني لابن قدامة 8 / 56.

[5] () بدائع الصنائع 7 /ـ 323، ومغني المحتاج 4 /ـ 77، والمغني 8 / 56، والشرح الصغير 4 / 381.

7 - الْحُكُومَةُ الَّتِي تَجِبُ فِي جُرْحٍ أَصَابَ عُضْوًا لَهُ أَرْشٌ مُقَدَّرٌ كَالْيَدِ وَالرِّجْلِ لاَ يَبْلُغُ بِهَا ذَلِكَ الأَرْشَ الْمُقَدَّرَ، وَهُوَ قَوْلُ أَكْثَرِ أَهْلِ الْعِلْمِ[1].

وَعِلَّةُ ذَلِكَ أَلاَّ تَكُونَ الْجِنَايَةُ عَلَى الْعُضْوِ مَعَ بَقَائِهِ مَضْمُونَةً بِمَا يُضْمَنُ بِهِ الْعُضْوُ نَفْسُهُ[2].

قَالَ النَّوَوِيُّ: إِنْ كَانَتِ الْجِنَايَةُ عَلَى عُضْوٍ لَهُ أَرْشٌ مُقَدَّرٌ نَظَرَ: إِنْ لَمْ تَبْلُغِ الْحُكُومَةُ أَرْشَ ذَلِكَ الْعُضْوِ وَجَبَتْ بِكَمَالِهَا، وَإِنْ بَلَغَتْهُ نَقَصَ الْحَاكِمُ شَيْئًا مِنْهُ بِالاِجْتِهَادِ.

وَبِهَذَا يَقُولُ الْقَاضِي مِنَ الْحَنَابِلَةِ[3].

بِنَاءً عَلَى هَذَا أَنَّ حُكُومَةَ الأُنْمُلَةِ الْعُلْيَا يَجْرَحُهَا، أَوْ يَقْلَعُ ظُفُرَهَا يَنْقُصُ عَنْ أَرْشِ الأُنْمُلَةِ.

وَالْجِنَايَةُ عَلَى الأُصْبُعِ وَعَلَى الرَّأْسِ لاَ تَبْلُغُ حُكُومَتُهَا أَرْشَ الْمُوضِحَةِ، وَعَلَى الْبَطْنِ لاَ تَبْلُغُ أَرْشَ الْجَائِفَةِ، وَحُكُومَةُ جُرْحِ الْكَفِّ لاَ تَبْلُغُ دِيَةَ الأَصَابِعِ الْخَمْسِ، وَكَذَا حُكُومَةُ قَطْعِ الْكَفِّ الَّتِي لاَ أُصْبُعَ عَلَيْهَا وَكَذَا حُكْمُ الْقَدَمِ[4].

---

1 () مغني المحتاج 4 / 77 وروضة الطالبين 9 / 308، والأنوار لأعمال الأبرار 2 / 426، والمغني لابن قدامة 8 / 57 - 58، والكافي لابن قدامة 4 / 94، والدسوقي 4 / 271.

2 () مغني المحتاج 4 / 77.

3 () روضة الطالبين 9 / 308، ومغني المحتاج 4 / 78، والمغني 8 / 58.

4 () روضة الطالبين 9 / 308، وانظر الأنوار لأعمال الأبرار 2 / 426.

أَمَّا إِذَا كَانَتِ الْجِرَاحَةُ عَلَى عُضْوٍ لَيْسَ لَهُ أَرْشٌ مُقَدَّرٌ كَالظَّهْرِ وَالْكَتِفِ وَالْفَخِذِ فَيَجُوزُ أَنْ تَبْلُغَ حُكُومَتُهَا دِيَةَ عُضْوٍ مُقَدَّرٍ كَالْيَدِ وَالرِّجْلِ وَأَنْ تَزِيدَ عَلَيْهِ وَإِنَّمَا تَنْقُصُ عَنْ دِيَةِ النَّفْسِ(1).

ج - أَنْ يَكُونَ التَّقْوِيمُ بَعْدَ انْدِمَالِ الْجُرْحِ:

8 - يُشْتَرَطُ أَنْ يُقَوَّمَ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ لِمَعْرِفَةِ الْحُكُومَةِ بَعْدَ انْدِمَالِ الْجُرْحِ وَبُرْئِهِ لاَ قَبْلَهُ، لِأَنَّ الْجُرْحَ قَدْ يَسْرِي إِلَى النَّفْسِ أَوْ إِلَى مَا يَكُونُ وَاجِبُهُ مُقَدَّرًا، فَيَكُونُ ذَلِكَ هُوَ الْوَاجِبَ لاَ الْحُكُومَةُ(2).

وَصَرَّحَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ بِأَنَّهُ يُشْتَرَطُ أَنْ يُقَوَّمَ بِتَقْدِيرِ أَرْشِ الْجِرَاحَةِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْ أَهْلِ الْخِبْرَةِ لِأَنَّهُ يَفْتَقِرُ إِلَى فَرْضِ الْحُرِّ رَقِيقًا بِصِفَاتِهِ، وَتُعْتَبَرُ قِيمَتُهُ، ثُمَّ يُنْظَرُ لِمِقْدَارِ النَّقْصِ وَيُؤْخَذُ بِنِسْبَتِهِ مِنَ الدِّيَةِ، وَهَذَا إِنَّمَا يَسْتَقِرُّ بَعْدَ مَعْرِفَةِ الْقِيمَةِ مِنَ الْمُقَوِّمِينَ(3).

قَالَ الْكَاسَانِيُّ عِنْدَ الْكَلاَمِ عَنْ طَرِيقَةِ الْكَرْخِيِّ لِتَقْدِيرِ حُكُومَةِ الْعَدْلِ: تُقَرَّبُ هَذِهِ الْجِنَايَةُ إِلَى أَقْرَبِ جِنَايَةٍ لَهَا أَرْشٌ مُقَدَّرٌ فَيَنْظُرُ ذَوَا عَدْلٍ مِنْ أَطِبَّاءِ

---

1 () روضة الطالبين 9 / 309، والأنوار لأعمال الأبرار 2 / 426، ومغني المحتاج 4 / 78.

2 () الأنوار لأعمال الأبرار مع حواشيه 2 / 426، ومغني المحتاج 4 / 78، وروضة الطالبين 9 / 309، والمغني 8 / 59، والزيلعي 6 / 138، وابن عابدين5 / 386 والتاج والإكليل بهامش الحطاب 2 / 258 ـ 259 والإفصاح لابن هبيرة ص 383، وانظر رحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص 256.

3 () الكافي لابن قدامة 4 / 94 نشر المكتب الإسلامي.

الْجِرَاحَـاتِ كَمْ مِقْـدَارُ هَـذِهِ هَاهُنَـا فِي قِلَّةِ الْجِرَاحَـاتِ وَكَثْرَتِهَـا بِـالْحَزْرِ وَالظَّنِّ فَيَأْخُـذُ الْقَاضِـي بِقَوْلِهِمَـا، وَيَحْكُمُ مِنَ الأُرْشِ بِمِقْـــدَارِهِ مِنْ أَرْشِ الْجِرَاحَـــةِ الْمُقَدَّرَةِ[1].

د - أَنْ يَحْكُمَ الْقَاضِي أَوِ الْمُحَكَّمُ بِالْحُكُومَةِ:

9 - يُشْتَرَطُ أَنْ يَحْكُمَ بِالْحُكُومَةِ الْقَاضِي أَوِ الْمُحَكَّمُ بِشَرْطِهِ - وَهُوَ كَوْنُهُ مُجْتَهِدًا أَوْ مُقَلِّدًا عِنْـدَ الضَّـرُورَةِ - بِنَاءً عَلَى تَقْدِيرِ ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْ أَطِبَّاءِ الْجِرَاحَـاتِ، حَتَّى لَوْ وَقَعَتِ الْحُكُومَةُ بِاجْتِهَادِ غَيْرِ الْقَاضِي أَوِ الْمُحَكَّمِ لَمْ تُعْتَبَرْ[2].

كَيْفِيَّةُ تَقْدِيرِ حُكُومَةِ الْعَدْلِ:

10 - يَرَى جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ أَنَّهُ لاَ بُدَّ لِمَعْرِفَةِ حُكُومَةِ الْعَدْلِ أَنْ يَتِمَّ تَقْوِيمُ الْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ بِتَقْوِيمِ الْعَبِيـدِ كَمَـا فِي تَقْـوِيمِ سَـائِرِ الْمُتْلَفَـاتِ، فَيُقَـوَّمُ الْمَجْنِيُّ عَلَيْـهِ بِصِفَاتِهِ الَّتِي هُوَ عَلَيْهَا لَوْ كَانَ عَبْدًا وَيُنْظَرُ كَمْ نَقَصَتِ الْجِنَايَةُ مِنْ قِيمَتِهِ، فَإِنْ قُوِّمَ بِعَشَرَةٍ دُونَ الْجِنَايَةِ وَبِتِسْعَةٍ بَعْدَ الْجِنَايَةِ فَالتَّفَـاوُتُ الْعُشْـرُ فَيَجِبُ لَهُ عَلَى الْجَانِي عُشْرُ دِيَةِ النَّفْسِ[3].

---

[1] () بدائع الصنائع 7 / 324، 325.

[2] () البجيرمي على شرح منهج الطلاب 4 / 174، ونهاية المحتاج 7 / 325، ومغني المحتاج 4 / 77، وحاشية إبراهيم على الأنوار لأعمال الأبرار 2 / 426، وبدائع الصنائع 7 / 324، 325، وانظر الشرح الصغير 4 / 381.

[3] () روضة الطالبين 7 / 308، والمغني لابن قدامة 8 / 56، والكافي لابن قدامة 4 / 94، وتحفة الفقهاء 3 / 148، وبدائع الصنائع 7 /

وَذَهَبَ الشَّــافِعِيَّةُ فِي قَــوْلٍ وَالْكَــرْخِيُّ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ إِلَى تَقْرِيبِ هَذِهِ الْجِنَايَةِ إِلَى أَقْرَبِ الْجِنَايَاتِ الَّتِي لَهَـا أَرْشٌ مُقَدَّرٌ، فَيَنْظُرُ ذَوَا عَدْلٍ مِنْ أَطِبَّاءِ الْجِرَاحَـاتِ كَمْ مِقْدَارُ هَذِهِ هَاهُنَا فِي قِلَّةِ الْجِرَاحَاتِ وَكَثْرَتِهَـا بِـالْحَزْرِ وَالظَّنِّ، فَيَأْخُـذُ الْقَاضِــي بِقَوْلِهِمَـا وَيَحْكُمُ مِنَ الأَرْشِ بِمِقْدَارِهِ مِنْ أَرْشِ الْجِرَاحَةِ الْمُقَدَّرَةِ[1].

وَاسْتَدَلَّ لِهَذِهِ الطَّرِيقَـةِ بِـالأَثَرِ الْمَنْقُـولِ عَنْ عَلِيٍّ وَهُـوَ مَـا رُوِيَ أَنَّ رَجُلاً قُطِـعَ طَـرَفُ لِسَـانِهِ فِي زَمَنِ عَلِيٍّ فَأَمَرَهُ أَنْ يَقْرَأَ (أَلِـفٌ، ب، ت، ث.) فَكُلَّمَـا قَـرَأَ حَرْفًا أَسْقَطَ مِنَ الدِّيَةِ بِقَدْرِ ذَلِكَ وَمَا لَمْ يَقْـرَأْهُ أَوْجَبَ الدِّيَةَ بِحِسَابِ ذَلِكَ[2].

فَإِنَّهُ اعْتَبَـرَ حُكُومَـةَ الْعَـدْلِ فِي الَّذِي قُطِـعَ طَـرَفُ لِسَانِهِ بِهَذَا الاعْتِبَارِ وَلَمْ يَعْتَبَرْ بِالْعَبِيدِ[3].

وَنُقِلَ عَنْ عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ وَمُجَاهِدٍ مِثْلُ ذَلِكَ[4].

وَنَقَلَ الْحَصْكَفِيُّ عَنِ الْخُلاَصَـةِ: إِنَّمَـا يَسْـتَقِيمُ قَـوْلُ الْكَـرْخِيِّ لَـوْ كَـانَتِ الْجِنَايَـةُ فِي وَجْـهٍ وَرَأْسٍ فَحِينَئِذٍ يُفْتَى بِــهِ، وَلَــوْ فِي غَيْرِهِمَــا أَوْ تَعَسَّــرَ عَلَى الْمُفْتِي

324، والفتاوى الهندية 6 / 29، والزرقاني 8 / 34، ورحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص 256 ط الحلبي.

1 () بدائع الصنائع 7 / 324 ـ 325، ونهاية المحتاج 7 / 325، ومغني المحتاج 4 / 77.

2 () تكملة البحر الرائق 8 / 376، 382، وبدائع الصنائع 7 / 325.

3 () العناية بهامش فتح القدير 8 /ـ 314 ط الأميريـة، ودرر الحكـام في شرح غرر الأحكام 2 / 106.

4 () المحلى 7 / 537 ط الإمام.

يُفْتِي بِقَوْلِ الطَّحَاوِيِّ - وَهُوَ قَوْلُ الْجُمْهُـورِ - مُطْلَقًـا لأَِنَّهُ أَيْسَرُ[1].

وَقَـالَ الصَّـدْرُ الشَّـهِيدُ: يَنْظُـرُ الْمُفْتِي فِي هَـذَا، إِنْ أَمْكَنَهُ الْفَتْوَى بِالثَّانِي - وَهُوَ قَوْلُ الْكَرْخِيِّ - بِأَنْ كَانَتِ الْجِنَايَةُ فِي الرَّأْسِ وَالْوَجْهِ يُفْتِي بِالثَّانِي.

وَإِنْ لَمْ يَتَيَسَّرْ عَلَيْهِ ذَلِكَ يُفْتِي بِـالْقَوْلِ الأَْوَّلِ - وَهُـوَ قَوْلُ الْجُمْهُورِ - لأَِنَّهُ أَيْسَرُ.

وَكَانَ الْمَرْغِينَانِيُّ يُفْتِي بِهِ[2].

وَمَحَلُّ الْخِلاَفِ بَيْنَ الْفَرِيقَيْنِ إِذَا كَـانَتِ الْجِنَايَـةُ عَلَى عُضْوٍ لَهُ أَرْشٌ مُقَدَّرٌ فَإِنْ كَـانَتْ عَلَى الصَّـدْرِ أَوِ الْفَخِـذِ أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ مِمَّا لاَ مُقَدَّرَ فِيهِ اعْتُبِرَتِ الْحُكُومَةُ مِنْ دِيَةِ النَّفْسِ قَطْعًا[3].

وَذَكَـرَ بَعْضُ الْحَنَفِيَّةِ قَـوْلاً ثَالِثًـا فِي كَيْفِيَّةِ تَقْـدِيرِ الْحُكُومَةِ، فَقَدْ قَالَ فِي الْمُحِيطِ: وَالأَْصَحُّ أَنَّهُ يُنْظَرُ كَمْ مِقْدَارُ هَذِهِ الشَّجَّةِ مِنْ أَقَلِّ شَجَّةٍ لَهَا أَرْشٌ مُقَدَّرٌ، فَإِنْ كَانَ مِقْدَارُهُ مِثْلَ نِصْفِ شَجَّةٍ لَهَا

أَرْشٌ، أَوْ ثُلُثُهَا، وَجَبَ نِصْفُ أَوْ ثُلُثُ أَرْشِ تِلْكَ الشَّجَّةِ، وَإِنْ كَانَ رُبْعًا فَرُبْعٌ.

---

1 () حاشية ابن عابدين 5 / 373، وانظر الجوهر النيرة 2 / 219 ط ملتان ـ باكستان.

2 () تكملة البحر الرائق 8 /ـ 382 وغنية ذوي الأحكام في بغية درر الحكام للشرنبلالي 2 / 106.

3 () مغني المحتاج 4 / 77، ونهاية المحتاج 7 / 325 ـ 326.

وَيَرَى الشُّـرُنْبُلاَلِيُّ أَنَّ هَـذَا الْقَـوْلَ لَيْسَ قَـوْلاً ثَالِثًـا، وَالأَشْبَهُ أَنْ يَكُونَ هَذَا تَفْسِيرًا لِقَوْلِ الْكَرْخِيِّ[1].

وَقِيلَ: تُقَدَّرُ الْجِنَايَةُ بِمِقْـدَارِ مَـا يَحْتَـاجُ إِلَيْـهِ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ مِنَ النَّفَقَـةِ وَأُجْـرَةِ الطَّبِيبِ إِلَى أَنْ يَبْـرَأَ، وَبِهَـذَا قَالَ الْفُقَهَاءُ السَّبْعَةُ[2].

قَالَ الْقُهُسْتَانِيُّ: هَذَا كُلُّهُ إِذَا بَقِيَ لِلْجِرَاحَةِ أَثَـرٌ وَإِلاَّ فَعِنْـدَهُمَا لاَ شَـيْءَ عَلَيْـهِ، وَعِنْـدَ مُحَمَّدٍ يَلْزَمُـهُ قَـدْرُ مَـا أَنْفَقَ إِلَى أَنْ يَبْرَأَ، وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ حُكُومَةُ الْعَدْلِ فِي الأَلَمِ[3].

وَيَـرَى جُمْهُـورُ الْمَالِكِيَّةِ أَنَّ مَـا بَـرِئَ مِنَ الْجِرَاحَـاتِ عَلَى غَيْرِ شَيْنٍ - مِمَّا دُونَ الْمُوضِحَةِ مِمَّا لَمْ يُقَدِّرْ فِيـهِ الشَّـارِعُ شَـيْئًا - فَإِنَّهُ لاَ شَـيْءَ فِيـهِ عَلَى الْجَـانِي مِنْ عَقْلٍ وَتَعْزِيرٍ وَأُجْرَةِ طَبِيبٍ[4].

وَاسْتَحْسَنَ ابْنُ عَرَفَةَ - فِيمَـا إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي الْجُـرْحِ شَيْءٌ مُقَدَّرٌ - الْقَوْلَ بِـأَنَّ عَلَى الْجَـانِي أُجْـرَةَ الطَّبِيبِ وَثَمَنَ الدَّوَاءِ سَوَاءٌ أَبَرِئَ عَلَى شَيْنٍ
أَمْ لاَ مَعَ الْحُكُومَةِ فِي الأَوَّلِ[5].

---

1 () غنية ذوي الأحكام في بغية درر الحكام 2 / 106.

2 () الدر المختار 5 / 373، والجوهرة النيرة 2 / 219 ط باكستان، الحطاب والمواق 6 / 259.

3 () حاشية ابن عابدين 5 / 373.

4 () الفواكه الدواني 2 / 263، وكفاية الطالب الرباني 2 / 279 نشر دار المعرفة، ويراد بأجرة الطبيب مـا يشـمل ثمن الـدواء كمـا في حاشية العدوي على شرح الرسالة 2 / 279.

5 () الشرح الصغير 4 / 381.

أَمَّا مَا قَدَّرَ الشَّارِعُ فِيهِ شَيْئًا فَـالْوَاجِبُ الْمُقَـدَّرُ، بَـرِئَ عَلَى شَيْنٍ أَمْ لاَ[1].

إلاَّ مُوضِحَةَ الْوَجْهِ وَالرَّأْسِ فَإِنَّهَا إِذَا بَـرِئَتْ عَلَى شَـيْنٍ فَقَدِ اخْتَلَفُوا فِي الْوَاجِبِ فِيهَا عَلَى ثَلاَثَةِ اتِّجَاهَاتٍ:

الأَوَّلُ: دَفْـعُ دِيَتِهَـا وَمَـا حَصَـلَ بِالشَّـيْنِ، وَهَـذَا هُـوَ الْمَشْهُورُ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ.

الثَّانِي: دَفْعُ دِيَتِهَا وَلاَ يُزَادُ عَلَيْهَـا مُطْلَقًـا، وَهَـذَا مَـا يَقُولُ بِهِ أَشْهَبُ، وَهُوَ مُقَابِلُ الْمَشْهُورِ.

الثَّالِثُ: الزِّيَادَةُ عَلَى الدِّيَـةِ إِذَا كَـانَ أَمْـرًا مُنْكَـرًا، أَمَّا إِذَا كَانَ شَيْئًا يَسِيرًا فَلاَ يُزَادُ عَلَيْهَا.

وَهَذَا مَا رَوَاهُ نَافِعٌ عَنْ مَالِكٍ[2].



حَلاَلٌ

التَّعْرِيفُ:

---

1 () حاشية العدوي على شرح الرسالة 2 / 279 والفواكه الدواني 2 / 263.

2 () حاشية العدوي على الخرشي 8 /ـ 35، ومنح الجليل 4 /ـ 404، وانظر الحطاب 6 / 259، والشرح الصغير 4 / 383.

1 - الْحَلاَلُ لُغَةً: نَقِيضُ الْحَرَامِ وَمِثْلُهُ الْحِلُّ وَالْحَلاَلُ وَالْحَلِيلُ، وَهُوَ مِنْ حَلَّ يَحِلُّ حِلًّا.

وَيَتَعَدَّى بِالْهَمْزِ وَالتَّضْعِيفِ فَيُقَالُ أَحَلَّهُ اللَّهُ وَحَلَّلَهُ.

كَمَا يُقَالُ هَذَا لَكَ حِلٌّ وَحَلاَلٌ، وَيُقَالُ لِضِدِّهِ حِرْمٌ وَحَرَامٌ أَيْ مُحَرَّمٌ.[1]

وَالْحَلاَلُ اصْطِلاَحًا: هُوَ الْجَائِزُ الْمَأْذُونُ بِهِ شَرْعًا.

وَبِهَذَا يَشْمَلُ الْمَنْدُوبَ وَالْمُبَاحَ وَالْمَكْرُوهَ مُطْلَقًا عِنْدَ الْجُمْهُورِ، وَتَنْزِيهًا عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ، مِنْ حَيْثُ جَوَازُ الإِتْيَانِ بِهَا وَعَدَمُ امْتِنَاعِهِ شَرْعًا، مَعَ رُجْحَانِ الْفِعْلِ فِي الْمَنْدُوبِ، وَتَسَاوِي الْفِعْلِ وَالتَّرْكِ فِي الْمُبَاحِ، وَرُجْحَانِ التَّرْكِ فِي الْمَكْرُوهِ.

وَالْحَلاَلُ مُتَضَمَّنٌ فِي الْوَاجِبِ مِنْ حَيْثُ إِنَّ الْوَاجِبَ مُرَكَّبٌ مِنْ جَوَازِ الْفِعْلِ بِمَعْنَى رَفْعِ الْحَرَجِ مَعَ الْمَنْعِ مِنَ التَّرْكِ، فَاللَّفْظُ الدَّالُّ عَلَى الْوُجُوبِ يَدُلُّ تَضَمُّنًا عَلَى الْجَوَازِ.

فَيَكُونُ الْحَلاَلُ فِي مُقَابَلَةِ الْحَرَامِ مِنْ حَيْثُ الإِذْنُ فِي الأَوَّلِ وَعَدَمُ امْتِنَاعِهِ شَرْعًا، وَعَدَمُ الإِذْنِ فِي الْحَرَامِ وَامْتِنَاعُهُ شَرْعًا.

وَالْوُجُوبُ مُتَعَلِّقٌ بِالْحَلاَلِ مِنْ حَيْثُ الْجُمْلَةُ، لأَنَّ الْمُكَلَّفَ مَأْمُورٌ شَرْعًا بِالْتِزَامِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ وَمُجَانَبَةِ مَا حَرَّمَهُ فِي شَأْنِهِ كُلِّهِ.

---

[1] () لسان العرب والمصباح المنير مادة «حل».

وَقَدْ يُطْلَقُ الْفَرْضُ وَيُرَادُ بِـهِ الْحِـلُّ لُغَـةً، وَمِنْـهُ: ﴿ ﴾:
﴿مَا كَانَ عَلَى النَّبِيِّ مِنْ حَرَجٍ فِيمَـا فَـرَضَ اللَّهُ لَـهُ﴾[1]
أَيْ أَحَلَّ لَهُ.

وَمِمَّا فَرَّقَ بِهِ الْحَنَفِيَّةُ بَيْنَ الْمَكْرُوهِ تَنْزِيهًا وَالْمَكْرُوهِ تَحْرِيمًا، أَنَّ الأَوَّلَ مَا كَانَ لِلْحِلِّ أَقْرَبَ، وَالثَّانِي مَا كَانَ إِلَى الْحَرَامِ أَقْرَبَ، أَوْ مَا ثَبَتَ تَحْرِيمُهُ بِدَلِيلٍ ظَنِّيٍّ[2].

مِنَ الْمَسَائِلِ الأُصُولِيَّةِ الْمُتَعَلِّقَةِ بِالْحَلاَلِ:

يَتَعَلَّقُ بِمُصْطَلَحِ حَلاَلٍ جُمْلَةٌ مِنَ الْمَسَائِلِ الأُصُولِيَّةِ:

الْمَسْأَلَةُ الأُولَى:

هَلِ الأَصْلُ فِي الأَشْيَاءِ - الَّتِي لاَ نَصَّ فِيهَا - الْحِلُّ أَوِ الْحُرْمَةُ؟

2 - وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مِمَّا اخْتُلِـفَ فِيـهِ: فَمُخْتَـارُ أَكْثَـرِ الْحَنَفِيَّةِ وَالشَّـافِعِيَّةِ أَنَّ الأَصْـلَ الْحِـلُّ، وَعِنْـدَ بَعْضِ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّ الأَصْلَ التَّوَقُّفُ، وَيُنْسَبُ لأَبِي حَنِيفَةَ، وَهُوَ قَوْلُ بَعْضِ أَصْحَابِ الْحَدِيثِ أَنَّ الأَصْلَ الْحُرْمَةُ.

وَسَـبَبُ اخْتِلاَفِهِمْ هُـوَ اخْتِلاَفُهُمْ فِي حَـدِّ الْحَلاَلِ: فَعِنْدَ الشَّـافِعِيِّ مَـا لاَ دَلِيـلَ عَلَى تَحْرِيمِـهِ، وَعِنْـدَ أَبِي حَنِيفَةَ مَا دَلَّ دَلِيلٌ عَلَى حِلِّهِ.

---

1 () سورة الأحزاب / 38.

2 () الإبهـاج شـرح المنهـاج 1 /ـ 126، إرشـاد الفحـول ص 6، المستصفى 1 /ـ 74، مسلم الثبوت 1 /ـ 103 ـ 104، التلويح على التوضيح 2 / 125 ـ 126 وغمز عيون البصائر 1 / 335.

دَلِيلُ قَـوْلِ الْجُمْهُـورِ: ﴿قُـلْ لاَ أَجِـدُ فِيمَـا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ﴾[1]   : ﴿خَلَـقَ لَكُمْ مَـا فِي الأَرْضِ جَمِيعًا﴾[2].

وَمِنَ الأَحَـادِيثِ: قَوْلُـهُ ﷺ: «مَـا أَحَـلَّ اللَّهُ فِي كِتَابِـهِ فَهُوَ حَلاَلٌ وَمَا حَرَّمَ فَهُوَ حَـرَامٌ وَمَـا سَـكَتَ عَنْـهُ فَهُـوَ عَافِيَـــةٌ فَـــاقْبَلُوا مِنَ اللَّهِ عَافِيَتَـــهُ فَـــإِنَّ اللَّهَ لَمْ يَكُنْ نَسِيًّا»[3].

وَقَوْلُـــهُ ﷺ: «إِنَّ اللَّهَ فَـــرَضَ فَـــرَائِضَ فَلاَ تُضَـــيِّعُوهَا وَحَرَّمَ حُرُمَاتٍ فَلاَ تَنْتَهِكُوهَا، وَحَدَّ حُـدُودًا فَلاَ تَعْتَـدُوهَا، وَسَكَتَ عَنْ أَشْيَاءَ مِنْ غَيْرِ نِسْيَانٍ فَلاَ تَبْحَثُوا عَنْهَا»[4].

وَدَلِيلُ قَوْلِ بَعْضِ أَصْحَابِ الْحَـدِيثِ وَمَـا نُسِـبَ لأَبِي حَنِيفَةَ أَنَّ التَّصَرُّفُ فِي مِلْكِ الْغَيْرِ بِغَيْرِ إِذْنِـهِ لاَ يَجُـوزُ، فَيَبْقَى الأَصْلُ عَلَى الْحُرْمَةِ حَتَّى يَرِدَ دَلِيلُ الْحِلِّ.

---

1 () سورة الأنعام / 145.

2 () سورة البقرة / 29.

3 () حديث: «ما أحل الله في كتابه فهو حلال، وما حـرم...» أخرجـه الحاكم (2 /ـ 375 ـ ط دائـرة المعـارف العثمانيـة) من حـديث أبي الـــدرداء، وأورده الهيثمي في مجمـــع الزوائـــد (1 /ـــ 171 ـــ ط القدسي) وعـزاه إلى الطـبراني والـبزار وقـال: «إسـناده حسـن، ورجاله موثقون».

4 () حديث: «إن الله فرض فرائض فلا تضـيعوها، وحـرم...» أخرجـه الـدارقطني (4 /ـ 184 ـــ ط دار المحاسـن) من حـديث أبي ثعلبـة الخشني، وأعله ابن رجب الحنبلي بالانقطاع في سـنده والاختلاف في رفعه ووقفه وتصويب وقفه. وكـذا في جـامع العلـوم والحكم ص 261 ـ ط الحلبي.

وَدَلِيلُ مَنْ قَالَ بِـالتَّوَقُّفِ أَنَّ طَرِيـقَ ثُبُـوتِ الْأَحْكَـامِ سَمْعِيٌّ وَعَقْلِيٌّ، وَالأَوَّلُ غَيْرُ مَوْجُودٍ، وَكَـذَا الثَّانِي، فَلاَ يَقْطَعُ بِأَحَدِ الْحُكْمَيْنِ وَهَذَا يُوجِبُ التَّوَقُّفَ.

وَيَظْهَرُ أَثَرُ الْخِلاَفِ فِي الْكَثِـيرِ مِنَ الْفُـرُوعِ الْفِقْهِيَّةِ مِنْهَا:

الْحَيَوَانُ الْمُشْكِلُ أَمْرُهُ كَالزَّرَافَةِ، وَالنَّبَاتِ الْمَجْهُـولِ تَسْمِيَتُهُ، وَمِنْهَا مَـا إِذَا لَمْ يُعْـرَفْ حَـالُ النَّهْـرِ هَـلْ هُـوَ مُبَاحٌ أَوْ مَمْلُوكٌ، وَمِنْهَا مَا لَوْ دَخَلَ بُرْجَـهُ حَمَـامٌ وَشَـكَّ هَلْ هُوَ مُبَاحٌ أَوْ مَمْلُوكٌ.

وَكَـذَلِكَ لَـوْ شَـكَّ فِي كِبَـرِ الضَّـبَّةِ[1] مِنَ الـذَّهَبِ أَوِ الْفِضَّةِ[2].

وَيُرَاجَـعُ تَفْصِـيلُ هَـذِهِ الْفُـرُوعِ فِي مُصْـطَلَحَيْ «أَطْعِمَةٌ» «وَآنِيَةٌ».

الْمَسْـأَلَةُ الثَّانِيَـةُ: إِذَا اجْتَمَـعَ الْحَلاَلُ وَالْحَـرَامُ غُلِّبَ الْحَرَامُ.

3 - خَصَّ الشَّـافِعِيَّةُ الْحَلاَلَ فِي هَـذِهِ الْقَاعِـدَةِ بِالْمُبَـاحِ، أَمَّا الْحَنَفِيَّةُ فَهُـوَ عِنْـدَهُمْ شَـامِلٌ لِلْمُبَـاحِ وَالْوَاجِبِ.

وَعِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ لَـوِ اخْتَلَـطَ الْـوَاجِبُ بِـالْمُحَرَّمِ رُوعِيَ مُقْتَضَـى الْـوَاجِبِ وَمِنْ أَمْثِلَتِـهِ عِنْـدَهُمُ اخْتِلاَطُ مَـوْتَى

---

[1] () الضبة ما يشد به الإناء المكسور.

[2] () الأشباه والنظائر للسيوطي ص 60، غمز عيون البصائر 1 / 223 ـ 225، مسلم الثبوت 1 /ـ 490،ـ 450، أحكام القرآن لابن العربي 1 / 13، ونهاية السول للأسنوي 4 / 352 ـ ط عالم الكتب.

الْمُسْــلِمِينَ بِالْكُفَّارِ يَجِبُ غَسْــلُ الْجَمِيــعِ وَالصَّــلاَةُ عَلَيْهِمْ، وَكَـذَلِكَ الْهِجْـرَةُ عَلَى الْمَـرْأَةِ مِنْ بِلاَدِ الْكُفَّارِ وَاجِبَةٌ وَإِنْ كَانَ سَفَرُهَا وَحْدَهَا حَرَامًا، وَنَحْوُهَا.

وَقَـدْ خَـرَّجَ الْحَنَفِيَّةُ هَـذِهِ الْفُـرُوعَ عَلَى قَاعِـدَةِ إِذَا تَعَارَضَ الْمَانِعُ وَالْمُقْتَضِي قُدِّمَ الْمَانِعُ.

وَدَلِيــلُ قَاعِــدَةِ - إِذَا اجْتَمَــعَ الْحَلاَلُ وَالْحَــرَامُ غُلِّبَ الْحَــرَامُ - أَنَّ فِي تَغْلِيبِ الْحَــرَامِ تَقْلِيلاً لِلتَّغْيِــيرِ فِي الأَحْكَامِ، وَبَيَانُهُ أَنَّ الْمُكَلَّفَ إِذَا انْتَفَعَ بِشَيْءٍ قَبْلَ وُرُودِ الشَّرْعِ بِمَا يُحَرِّمُهُ أَوْ يُبِيحُهُ فَإِنَّهُ لاَ يُعَاقَبُ بِالاِنْتِفَاعِ بِـهِ لِـ : ﴿وَمَـا كُنَّا مُعَـذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُـولاً﴾[1] وَقَوْلُـهُ سُبْحَانَهُ: ﴿خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الأَرْضِ جَمِيعًا﴾[2].

فَإِذَا وَرَدَ مَا يُفِيدُ التَّحْرِيمَ فَقَدْ غُيِّرَ الأَمْـرُ وَهُـوَ عَـدَمُ الْعِقَابِ عَلَى الاِنْتِفَاعِ، ثُمَّ إِذَا وَرَدَ مَا يُفِيدُ الإِبَاحَةَ فَقَدْ نُسِخَ ذَلِكَ الْمُحَرَّمُ فَيَلْزَمُ هُنَا تَغْيِيرَانِ.

وَأَمَّا إِذَا جَعَلْنَــا الْمُبِيحَ هُــوَ الْمُتَقَـدِّمَ فَيَكُـونُ مُؤَكِّدًا لِلإِبَاحَةِ الأَصْلِيَّةِ لاَ مُغَيِّرًا لَهَـا، فَـإِذَا جَـاءَ الْمُحَـرَّمُ كَـانَ نَاسِـخًا لِلإِبَاحَـةِ وَمُغَيِّرًا لَهَـا، فَيَلْـزَمُ مِنْـهُ تَغْيِـيرٌ وَاحِـدٌ فَفِيهِ تَقْلِيلٌ لِلتَّغْيِيرِ.

وَهَذَا الـدَّلِيلُ يُوَافِـقُ الْحَنَفِيَّةَ مِنْ أَنَّ الْحَلاَلَ شَـامِلٌ لِلْمُبَاحِ وَلِلْوَاجِبِ.

---

[1] () سورة الإسراء / 15.
[2] () سورة البقرة / 29.

أَمَّا الشَّافِعِيَّةُ فَقَدِ اسْتَدَلُّوا لِهَذِهِ الْقَاعِدَةِ بِأَنَّ تَـرْجِيحَ التَّحْرِيمِ أَحَبُّ، لأَنَّ فِيهِ تَرْكَ مُبَاحٍ لاِجْتِنَابِ مُحَرَّمٍ وَذَلِكَ أَوْلَى وَأَحْوَطُ.

وَمِنْ أَمْثِلَةِ هَذِهِ الْقَاعِدَةِ وَتَطْبِيقَاتِهَا: تَعَارُضُ حَدِيثِ: «لَـكَ مِنَ الْحَـائِضِ مَـا فَـوْقَ الإِزَارِ»[1] مَـعَ حَـدِيثِ: «اصْنَعُوا كُلَّ شَـيْءٍ إِلاَّ النِّكَـاحَ»[2] فَـإِنَّ الأَوَّلَ يَقْتَضِـي تَحْرِيمَ مَا بَيْنَ السُّرَّةِ وَالرُّكْبَةِ، وَالثَّانِي يَقْتَضِـي إِبَاحَـةَ مَا عَدَا الْوَطْءَ فَيُرَجَّحُ التَّحْرِيمُ احْتِيَاطًا.

وَكَذَلِكَ لَـوِ اشْـتَبَهَتْ مَحْـرَمٌ بِأَجْنَبِيَّاتٍ مَحْصُـورَاتٍ لَمْ تَحِلَّ.

وَكَذَلِكَ لَوْ كَانَتِ الشَّجَرَةُ بَعْضُـهَا فِي الْحِـلِّ وَبَعْضُـهَا فِي الْحَرَمِ حَرُمَ قَطْعُهَا.

وَغَيْرُهَا مِنَ الأَمْثِلَةِ.

وَيُسْـتَثْنَى مِنْ هَـذِهِ الْقَاعِـدَةِ صُـوَرٌ مِنْهَـا: إِذَا رَمَى سَـهْمًا إِلَى طَـائِرٍ فَجَرَحَـهُ وَوَقَـعَ عَلَى الأَرْضِ فَمَـاتَ فَإِنَّهُ يَحِلُّ، وَإِنْ أَمْكَنَ إِحَالَةُ الْمَـوْتِ عَلَى الْوُقُـوعِ عَلَى الأَرْضِ، لأَنَّ ذَلِكَ لاَ بُدَّ مِنْهُ فَعُفِيَ عَنْهُ.

وَمِنْهَا مَا ذَكَـرَ السُّـيُوطِيُّ مِنْ أَنَّ: مُعَامَلَـةُ مَنْ أَكْثَـرُ مَالِهِ حَرَامٌ إِذَا لَمْ يُعْرَفْ عَيْنُهُ لاَ تَحْرُمُ، وَلَكِنْ تُكْرَهُ.

---

1 () حديث: «لك من الحائض مـا فـوق الإزار» أخرجـه أبـو داود (1 / 145 ـ ط عزت عبيد دعاس) من حديث عبد الله بن سعد الأنصاري، وإسناده حسن.

2 () حديث: «اصنعوا كل شيء إلا النكاح» أخرجه مسلم (1 / 246 ـ ط الحلبي) من حديث أنس بن مالك.

وَمِنْهَا: لَوِ اعْتَلَفَتِ الشَّاةُ عَلَفًا حَرَامًا لَمْ يَحْرُمْ لَبَنُهَـا وَلَحْمُهَا وَإِنْ كَانَ تَرْكُهُ أَوْرَعُ.

وَغَيْرُهَا مِنَ الأَمْثِلَةِ[1].

الْمَسْأَلَةُ الثَّالِثَةُ: أَسْبَابُ التَّحْلِيلِ وَأَنْوَاعُهُ:

4 - يُحْكَمُ بِالْحِلِّ لِسَبَبَيْنِ:

الأَوَّلُ: ذَاتِيٌّ، كَالاِنْتِفَاعِ بِالْبُرِّ وَالشَّعِيرِ وَسَائِرِ الأَشْيَاءِ الْمُبَاحَةِ.

الثَّانِي: عَرَضِـيٌّ، كَـالْبَيْعِ الصَّـحِيحِ وَالإِجَـارَةِ وَالْهِبَـةِ وَسَائِرِ الأَسْبَابِ الْمُبِيحَةِ.

وَالْحَلاَلُ بِوَصْفِهِ الْقَائِمُ بِهِ قَدْ يَعْرِضُ لَـهُ مَـا يَقْتَضِـي تَحْرِيمَهُ مِنَ الأَسْبَابِ الْمُحَرِّمَةِ.

أَوْ يَعْرِضُ لَهُ مَا لاَ يُوصَفُ مَعَهُ بِالْحِلِّ كَالشَّبَهِ.

وَلِهَذَا كَانَ الْحَلاَلُ دَرَجَاتٍ أَعْلاَهَا مَا كَـانَ خَالِصًـا مِنْ جَمِيعِ الشُّـبَهِ كَـالاِغْتِرَافِ مِنَ الأَنْهَـارِ الْعِظَـامِ الْخَالِيَـةِ عَنِ الاِخْتِصَاصِ، وَأَدْنَاهَا مَا قَـرُبَتْ دَرَجَتُـهُ الأَخِـيرَةُ مِنَ الْحَـرَامِ الْمَحْضِ، كَمَـالِ مَنْ لاَ كَسْـبَ لَـهُ إِلاَّ الْمُكُـوسُ الْمُحَرَّمَةُ، وَإِنْ كَانَ يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ بَعْضُ مَـا فِي يَـدِهِ حَصَلَ لَهُ مِنْ جِهَةٍ حَلاَلٍ[2].

وَيُنْظَرُ تَفْصِيلُ مَا تَقَـدَّمَ فِي الْمُلْحَـقِ الأُصُـولِيِّ فِي الْمُصْطَلَحَاتِ «حَرَامٌ» «وَمُبَاحٌ».

---

1 () غمز عيون البصـائر 1 /ـ 335 الأشـباه والنظـائر للسـيوطي ص 105، التلويح على التوضيح 2 /، 107، المجموع المذهب في قواعد المذهب 1 / 605.

2 () المجموع المذهب في قواعد المذهب 1 / 686.

وَكَمَـا تَقَـدَّمَ جَـانِبٌ مِنْـهُ فِي مُصْـطَلَحِ «تَحْلِيـلٌ» «وَاشْتِبَاهٌ».



حَلِفٌ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحَلِـفُ لُغَـةً الْيَمِينُ: وَأَصْـلُهَا الْعَقْـدُ بِـالْعَزْمِ وَالنِّيَّةِ[1].

قَالَ أَبُو هِلاَلٍ الْعَسْكَرِيُّ: وَالْحَلِفُ مِنْ قَوْلِـكَ: سَـيْفٌ حَلِيفٌ أَيْ: قَاطِعٌ مَاضٍ.

فَإِذَا قُلْتَ: حَلَفَ بِاللَّهِ، فَكَأَنَّكَ قُلْتَ: قَطَعَ الْمُخَاصَمَةَ بِاللَّهِ.

وَقَـالَ ابْنُ فَـارِسٍ: الْحَلِـفُ بِمَعْنَى الْيَمِينِ أَصْـلُهُ مِنَ الْحَلِفِ بِمَعْنَى الْمُلاَزَمَةِ.

وَذَلِكَ أَنَّ الإِْنْسَانَ يَلْزَمُهُ الثَّبَاتُ عَلَى الْيَمِينِ.

وَاصْـطِلاَحًا: تَوْكِيـدُ حُكْمٍ بِـذِكْرٍ مُعَظَّمٍ عَلَى وَجْـهٍ مَخْصُوصٍ[2].

---

1 () لسان العرب في المادة ط بيروت.

2 () الفروق في اللغة ص 47 ومعجم مقاييس اللغة لابن فارس 2 / 98 ومطالب أولي النهى 6 / 357 ومجلة الأحكام العدلية م 1681.

حِكْمَةُ التَّحْلِيفِ وَمَشْرُوعِيَّتُهُ:

2 - التَّحْلِيفُ تَكْلِيفُ أَحَدِ الْخَصْمَيْنِ الْيَمِينَ وَيَجْرِي التَّحْلِيفُ لِلْفَصْلِ فِي الْخُصُومَاتِ وَإِنْهَاءِ النِّزَاعِ فِي الدَّعَاوَى، وَثَبَتَ بِفِعْلِ النَّبِيِّ ﷺ بِقَوْلِهِ: لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ: «احْلِفْ بِاللَّهِ الَّذِي لاَ إِلَهَ إِلاَّ هُوَ، مَا لَهُ عِنْدَكَ شَيْءٌ»[1].

«وَقَوْلُهُ ﷺ لِلأَشْعَثِ بْنِ قَيْسٍ: بَيِّنَتُكَ وَإِلاَّ فَيَمِينُهُ»[2].

صِفَةُ التَّحْلِيفِ:

3 - الْحَلِفُ الْمُنْعَقِدُ هُوَ الْقَسَمُ بِاللَّهِ تَعَالَى أَوْ بِصِفَاتِهِ، مِثْلُ: لاَ، وَمُقَلِّبِ الْقُلُوبِ، وَبِالَّذِي رَفَعَ سَبْعًا وَبَسَطَ سَبْعًا، وَهَذَا مِصْدَاقًا ﴿ ﴾: ﴿الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الأَرْضَ فِرَاشًا وَالسَّمَاءَ بِنَاءً وَأَنْزَلَ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً فَأَخْرَجَ بِهِ مِنَ الثَّمَرَاتِ رِزْقًا لَكُمْ فَلاَ تَجْعَلُوا لِلَّهِ أَنْدَادًا وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾[3].

وَقَدْ نَهَى النَّبِيُّ ﷺ عَنِ الْحَلِفِ بِغَيْرِ اللَّهِ بِقَوْلِهِ[4] «أَلاَ إِنَّ اللَّهَ يَنْهَاكُمْ أَنْ تَحْلِفُوا بِآبَائِكُمْ،

---

1 () حديث: «احلف بالله الذي لا إله إلا هو، ماله...» أخرجه أبو داود (4 / 41 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث عبد الله بن عباس.

2 () حديث: «بينتك وإلا فيمينه» أخرجه البيهقي (10 /ـ 178 ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث الأشعث بن قيس، وأصله في البخاري (الفتح 5 /ـ 73 ـ ط السلفية) ومسلم (1 /ـ 123 ـ ط الحلبي).

3 () سورة البقرة / 22.

4 () شرح فتح القدير 7 / 182، وحاشية الدسوقي 2 / 192، مغني المحتاج للشربيني 4 / 473، والمغني لابن قدامة 8 / 718.

مَنْ كَانَ حَالِفًا، فَلْيَحْلِفْ بِاللَّهِ أَوْ لِيَصْمُتْ» وَزَادَ فِي رِوَايَةٍ أُخْرَى «فَقَالَ عُمَرُ: فَوَاللَّهِ مَا حَلَفْتُ بِهَا مُنْذُ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْهَا ذَاكِرًا وَلاَ آثِرًا»[1].

(ر: أَيْمَانٌ) - فِقْرَةَ (17) وَإِثْبَاتٌ - فِقْرَةَ (23) وَإِيلاَءٌ فِقْرَةَ (1).

الْحُقُوقُ الَّتِي يَجْرِي فِيهَا التَّحْلِيفُ:

4 - الْحُقُوقُ عَلَى ضَرْبَيْنِ:

أَحَدُهُمَا: حَقٌّ لِلَّهِ تَعَالَى.

وَالثَّانِي: حَقٌّ لِلْعِبَادِ.

وَحَقُّ اللَّهِ عَلَى قِسْمَيْنِ:

فَالأْوَّلُ: الْحُدُودُ وَلاَ يَجْرِي التَّحْلِيفُ فِيهَا، لأِنَّ الْمَقْصُودَ مِنَ الْيَمِينِ النُّكُولَ، وَهُوَ لاَ يَعْدُو أَنْ يَكُونَ بَذْلاً أَوْ إِقْرَارًا فِيهِ شُبْهَةٌ، وَالْحُدُودُ لاَ بَذْلَ فِيهَا وَلاَ تُقَامُ بِحُجَّةٍ فِيهَا شُبْهَةٌ.

وَلأِنَّهُ لَوْ رَجَعَ عَنْ إِقْرَارِهِ قُبِلَ مِنْهُ وَخُلِّيَ سَبِيلُهُ مِنْ غَيْرِ يَمِينٍ فَلأَنْ لاَ يُسْتَحْلَفُ مَعَ الإْقْرَارِ أَوْلَى وَلأِنَّهُ يُسْتَحَبُّ سَتْرُهُ، لِقَوْلِهِ ﷺ لِهُزَالٍ فِي قِصَّةِ مَاعِزٍ: «لَوْ سَتَرْتَهُ بِثَوْبِكَ لَكَانَ خَيْرًا لَكَ»[2].

---

[1] () حديث: «ألا إن الله ينهاكم أن...» أخرجه بروايتيه البخاري (الفتح 11 / 530 ـ ط السلفية) ومسلم (3 / 1266 ـ 1267 ـ ط الحلبي).

[2] () حديث: «لو سترته بثوبك كان خيرا لك». أخرجه أبو داود (4 / 541 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) وإسناده صحيح.

الثَّانِي: الْحُقُـوقُ الْمَالِيَّةُ كَـدَعْوَى السَّـاعِي الزَّكَـاةَ عَلَى رَبِّ الْمَالِ، لأَنَّ ذَلِـكَ عِبَـادَةٌ فَلاَ يُسْـتَحْلَفُ عَلَيْهَـا كَالصَّلاَةِ، وَلَوِ ادَّعَى عَلَيْهِ كَفَّارَةَ يَمِينٍ أَوْ ظِهَارٍ أَوْ نَـذْرَ صَدَقَةٍ أَوْ غَيْرَهَا فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي نَفْيِ ذَلِـكَ مِنْ غَيْـرِ يَمِينٍ، لأَنَّهُ لاَ حَقَّ لِلْمُـدَّعِي فِيـهِ وَلاَ وِلاَيَـةَ عَلَيْـهِ، فَـإِنْ تَضَـمَّنَتِ الـدَّعْوَى حَقًّا لآدَمِيٍّ مِثْـلُ سَـرِقَةٍ يَحْلِـفُ الْمُـدَّعَى عَلَيْـهِ لِحَـقِّ الآدَمِيِّ دُونَ حَـقِّ اللَّهِ عَـزَّ وَجَـلَّ وَيَضْمَنُ.

وَحُقُوقُ الْعِبَادِ تَنْقَسِمُ إِلَى قِسْمَيْنِ:

أَحَدُهُمَا: مَا هُـوَ مَـالٌ أَوِ الْمَقْصُـودُ مِنْـهُ مَـالٌ، فَهَـذَا تُشْرَعُ فِيهِ الْيَمِينُ بِلاَ خِلاَفٍ بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ.

فَإِذَا لَمْ تَكُنْ بَيِّنَةٌ لِلْمُدَّعِي حَلَفَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ وَبَرِئَ، وَقَـدْ ثَبَتَ هَـذَا فِي قِصَّـةِ الْحَضْـرَمِيِّ وَالْكِنْـدِيِّ اللَّذَيْنِ اخْتَلَفَا فِي الأَرْضِ.

الثَّانِي: مَا لَيْسَ بِمَـالٍ وَلاَ الْمَقْصُـودُ مِنْـهُ مَـالٌ كَحَـدِّ قَذْفٍ، وَقَـوَدٍ، وَمَـا يَطَّلِـعُ عَلَيْـهِ الرِّجَـالُ غَالِبًـا كَنِكَـاحٍ، وَطَلاَقٍ، وَرَجْعَــةٍ، وَعِتْــقٍ، وَإِسْــلاَمٍ، وَرِدَّةٍ، وَجَــرْحٍ، وَتَعْدِيلٍ.

فَعِنْـدَ أَبِي حَنِيفَـةَ وَالْمَالِكِيَّةِ لاَ يُسْـتَحْلَفُ فِيهَـا لأَنَّ النُّكُولَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ بَـذْلٌ، وَهَـذِهِ الْمَسَـائِلُ لاَ يَصِـحُّ فِيهَا الْبَذْلُ، وَعِنْدَ الصَّاحِبَيْنِ النُّكُولُ إِقْرَارٌ فِيهِ شُـبْهَةٌ، وَعَلَيْهِ يَجْرِي التَّحْلِيفُ فِيهَا عِنْدَهُمَا.

أَمَّا عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ فَكُلُّ دَعْوَى لاَ تَثْبُتُ إِلاَّ بِعَـدْلَيْنِ لاَ يُسْـتَحَقُّ فِيهَـا شَـيْءٌ إِلاَّ بِشَـهَادَةِ رَجُلَيْنِ عَـدْلَيْنِ إِذْ لاَ فَائِدَةَ فِي رَدِّ الْيَمِينِ أَوْ إِثْبَاتِهَـا، لأَِنَّهُ إِنْ حَلَفَهَا لاَ يَثْبُتُ الْمُدَّعَى بِهِ لِتَوَقُّفِ ثُبُوتِهَا عَلَى الْعَدْلَيْنِ إِلاَّ الْقَسَـامَةَ وَجِـرَاحَ الْعَمْـدِ، وَفِي بَعْضِـهَا خِلاَفٌ وَهِيَ الْمُسَمَّاةُ عِنْدَهُمْ بِأَحْكَامٍ تَثْبُتُ فِي الْبَدَنِ لَيْسَـتْ بِمَـالٍ وَيَطَّلِعُ عَلَيْهَا الرِّجَالُ غَالِبًا.

وَعِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ، وَالْحَنَابِلَـةِ عَلَى أَحَـدِ الْقَـوْلَيْنِ وَهُـوَ الْمُتَّبَعُ عِنْدَهُمْ، أَنَّهُ يَجْرِي التَّحْلِيفُ لأَِنَّهُ عِنْـدَ الشَّـافِعِيَّةِ الـدَّعَاوَى الَّتِي تَثْبُتُ بِـرَجُلَيْنِ أَوْ رَجُـلٍ وَامْـرَأَتَيْنِ تَثْبُتُ بِرَجُلٍ وَيَمِينٍ[1].

وَاسْـتَدَلُّوا «بِـأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَضَـى بِهِمَـا فِي الْحُقُـوقِ وَالأَْمْوَالِ»[2] ثُمَّ الأَْئِمَّةُ مِنْ بَعْدِهِ.

وَالْحَنَابِلَةُ عَلَى قَوْلَيْنِ:

أَحَدُهُمَا: لاَ يَسْتَحْلِفُ الْمُدَّعَى عَلَيْـهِ وَلاَ تُعْـرَضُ عَلَيْـهِ الْيَمِينُ قَـالَ أَحْمَـدُ - ؒ -: لَمْ أَسْـمَعْ مَنْ مَضَـى جَـوَّزُوا الأَْيْمَانَ إِلاَّ فِي الأَْمْوَالِ وَالْعُرُوضِ خَاصَّةً كَمَا سَلَفَ.

---

[1] () البدائع 6 / 227، حاشية الدسوقي 4 / 227، الوجيز للغزالي 2 / 265، المغني لابن قدامة 9 / 237، تبصرة الحكام 1 / 169، جواهر الإكليل 2 / 228، شرح الروض من أسنى المطالب 4 / 402، نهاية المحتاج 8 /ـ 295 ـ 296، روضة القضـاة وطريـق النجـاة ص 283، المهذب 2 / 302.

[2] () حـديث: «قضـى بالرجـل واليمين...» عن ابن عبـاس أن رسـول الله صلى الله عليه وسلم قضى بيمين وشاهد. أخرجه مسلم (3 / 1337 ـ ط الحلبي).

الثَّانِي: يُسْتَحْلَفُ فِي الطَّلاَقِ وَالْقِصَاصِ وَالْقَذْفِ.
وَقَالَ الْخِرَقِيُّ: إِذَا قَالَ ارْتَجَعْتُكِ فَقَالَتْ: انْقَضَتْ عِدَّتِي قَبْلَ رَجْعَتِكَ فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا مَعَ يَمِينِهَا.
قَالَ ابْنُ قُدَامَةَ: فَيَتَخَرَّجُ مِنْ هَذَا أَنَّهُ يُسْتَحْلَفُ فِي كُلِّ حَقٍّ لِآدَمِيٍّ، لِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لاَدَّعَى قَوْمٌ دِمَاءَ قَوْمٍ وَأَمْوَالَهُمْ وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ»[1].
وَهَذَا عَامٌّ فِي كُلِّ مُدَّعًى عَلَيْهِ، وَهُوَ ظَاهِرٌ فِي دَعْوَى الدِّمَاءِ بِذِكْرِهَا فِي الدَّعْوَى مَعَ عُمُومِ الأَحَادِيثِ، وَلِأَنَّهَا دَعْوَى صَحِيحَةٌ فِي حَقٍّ لِآدَمِيٍّ، فَجَازَ أَنْ يَحْلِفَ فِيهَا الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، كَدَعْوَى الْمَالِ[2].

أَثَرُ التَّحْلِيفِ فِي الْخُصُومَةِ:

5 - الْجُمْهُورُ عَلَى أَنَّ الْيَمِينَ تُفِيدُ قَطْعَ الْخُصُومَةِ فِي الْحَالِ لاَ الْبَرَاءَةَ مِنَ الْحَقِّ.
وَالْمَالِكِيَّةُ اعْتَدُّوا بِالْحَلِفِ وَقَالُوا: تَكُونُ الْيَمِينُ كَافِيَةً فِي إِسْقَاطِ الْخُصُومَةِ وَفِي مَنْعِ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ

---

1 () حديث: «لو يعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دماء قوم». أخرجه البخاري (الفتح 8 / 213 ـ ط السلفية) ومسلم (3 / 1336 ط الحلبي) من حديث عبد الله بن عباس واللفظ لمسلم.

2 () حاشية الدسوقي على الشرح الكبير 4 /ـ 150، المغني لابن قدامة 9 / 238.

بَعْدَ ذَلِكَ، إِلاَّ إِذَا كَانَ لِلْمُدَّعِي عُذْرٌ فِي عَدَمِ الإِْتْيَانِ بِالْبَيِّنَةِ وَذَلِكَ كَنِسْيَانٍ حِينَ تَحْلِيفِهِ خَصْمَهُ[1].

وَلِلتَّفْصِيلِ (ر: إِثْبَاتٌ) فِقْرَةَ (28).

صِفَةُ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ:

6 - يَحْلِفُ عَلَى الْبَتِّ فِي فِعْلِهِ، وَكَذَا فِعْلِ غَيْرِهِ إِنْ كَانَ إِثْبَاتًا، وَإِنْ كَانَ نَفْيًا فَعَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ.

وَجُمْلَةُ الأُْمْرِ أَنَّ الأَْيْمَانَ كُلَّهَا عَلَى الْبَتِّ وَالْقَطْعِ إِلاَّ عَلَى نَفْيِ فِعْلِ الْغَيْرِ، فَإِنَّهَا عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ.

وَعَلَى هَذَا أَبُو حَنِيفَةَ وَمَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ.

وَقَالَ الشَّعْبِيُّ وَالنَّخَعِيُّ: كُلُّهَا عَلَى الْعِلْمِ.

وَذَكَرَ ابْنُ أَبِي مُوسَى رِوَايَةً عَنْ أَحْمَدَ وَذَكَرَ أَحْمَدُ حَدِيثَ الشَّيْبَانِيِّ عَنِ الْقَاسِمِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ «لاَ تَضْطَرُّوا النَّاسَ فِي أَيْمَانِهِمْ أَنْ يَحْلِفُوا عَلَى مَا لاَ يَعْلَمُونَ»[2] وَلأَِنَّهُ لاَ يُكَلَّفُ مَا لاَ عِلْمَ لَهُ بِهِ، وَحَمَلَ ابْنُ قُدَامَةَ حَدِيثَ الْقَاسِمِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ عَلَى الْيَمِينِ عَلَى نَفْيِ فِعْلِ الْغَيْرِ[3].

مِثَالُ الْبَتِّ: ادَّعَى عَلَيْهِ أَنَّهُ ضَرَبَ فُلاَنًا وَاعْتَدَى عَلَيْهِ، فَيَحْلِفُ عَلَى الْبَتَاتِ لأَِنَّهُ فِعْلُ النَّفْسِ.

---

[1] () بدائع الصنائع 6 / 229، نهاية المحتاج 8 / 335، كشاف القناع 4 / 285.

[2] () حديث: «لا تضطروا الناس في أيمانهم» أخرجه عبد الرزاق في المصنف (8 / 494 ـ ط المجلس العلمي بالهند) من حديث القاسم بن عبد الرحمن مرسلا.

[3] () بدائع الصنائع 6 / 228، مجلة الأحكام العدلية م 355، والدر 4 / 426، ومغني المحتاج 4 / 473، المغني 9 / 231.

مِثَالُ الْعِلْمِ: ادَّعَى أَحَدٌ دَيْنًا عَلَى مَيِّتٍ فِي مُوَاجِهَةِ وَارِثِهِ بِسَبَبٍ فَيَحْلِفُ الْوَارِثُ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ: وَاللَّهِ لاَ أَعْلَمُ أَنَّ أَبِي فَعَلَ ذَلِكَ لِكَوْنِهِ فِعْلٌ لِلْغَيْرِ.

وَتَفَرَّدَ الْحَنَفِيَّةُ بِتَقْسِيمِ الْحَلِفِ إِلَى حَلِفٍ عَلَى السَّبَبِ أَوْ عَلَى الْحَاصِلِ.

وَالْمَقْصُودُ بِالسَّبَبِ: وُقُوعُ سَبَبِ الْحَقِّ الْمُدَّعَى أَوْ عَدَمُ وُقُوعِهِ.

وَالْمَقْصُودُ بِالْحَاصِلِ: بَقَاءُ الْعَقْدِ الْمُثْبِتِ لِلْحَقِّ أَوْ عَدَمُ بَقَائِهِ: أَنَّ الْعَقْدَ يَحْتَمِلُ الارْتِفَاعَ كَالنِّكَاحِ يَرْتَفِعُ بِالطَّلاَقِ، وَالْبَيْعِ بِالإِقَالَةِ.

مِثَالُ الْحَلِفِ عَلَى السَّبَبِ: دَعْوَى عَقْدِ بَيْعٍ مُوجِبٍ لِتَمَلُّكِ عَيْنٍ وَالْكَفَالَةِ لاِشْتِغَالِ الذِّمَّةِ وَتَوَجُّهِ الْمُطَالَبَةِ، فَهُوَ يَمِينٌ مُنْصَبٌّ عَلَى نَفْسِ السَّبَبِ الْمُؤَدِّي إِلَى حُصُولِ مُسَبَّبِهِ هَلْ هُوَ وَاقِعٌ أَوْ لاَ؟.

وَالْحَلِفُ عَلَى الْحَاصِلِ: يَكُونُ فِي الأَشْيَاءِ الَّتِي تَقَعُ ثُمَّ قَدْ تَرْتَفِعُ بِرَافِعٍ كَالنِّكَاحِ وَالطَّلاَقِ وَالْغَصْبِ، فَيَحْلِفُ عَلَى الْحَاصِلِ بِاللَّهِ مَا بَيْنَكُمَا نِكَاحٌ قَائِمٌ، وَمَا هِيَ بَائِنٌ مِنْكَ الآنَ، وَمَا يَجِبُ عَلَيْهِ رَدُّهُ.

أَيْ إِلَى الآنَ لَمْ يَزَلْ حَاصِلاً بَاقِيًا أَمْ لاَ[1].

قَالَ صَاحِبُ مُعِينِ الْحُكَّامِ: الاِسْتِحْلاَفُ عَلَى قِسْمَيْنِ:

---

1 () شرح المجلة للأتاسي 5 / 414 ـ 418.

أَحَدُهُمَا: عَلَى الْعُقُودِ الشَّرْعِيَّةِ، وَالآْخَرُ عَلَى الْفِعَـالِ الْحِسِّيَّةِ.

أَمَّا الأْوَّلُ فَهُـوَ أَنَّ الْقَاضِـيَ يُحَلِّفُـهُ عَلَى الْحَاصِـلِ بِالْعَقْدِ بِاللَّهِ مَا لَهُ قِبَلَكَ مَا ادَّعَى مِنَ الْحَقِّ، وَلاَ يُحَلِّفُهُ عَلَى السَّبَبِ وَهُـوَ الْبَيْـعُ وَالإْجَـارَةُ وَالْكَفَالَـةُ وَنَحْوُهَـا، وَرُوِيَ عَنْ أَبِي يُوسُـفَ يُحَلِّفُـهُ عَلَى السَّـبَبِ بِاللَّهِ مَـا اشْــتَرَيْتُ، وَلاَ اسْــتَأْجَرْتُ، وَلاَ كَفَلْتُ وَنَحْوِهَــا، إِلاَّ أَنْ يَعْـرِضَ لِلْقَاضِـي فَيَقُـولُ: كَمْ مِنْ مُشْـتَرٍ أَوْ مُسْـتَأْجِرٍ يَفْسَخُ الْعَقْدَ فَيُحَلِّفَـهُ عَلَى الْحَاصِـلِ، لأَنَّ الْيَمِينَ تَجِبُ عَلَى حَسَبِ الدَّعْوَى وَدَفْعِهِ، وَالدَّعْوَى وَقْعٌ فِي الْعَقْـدِ لاَ فِي الْحَاصِلِ بِهِ.

وَأَمَّا الْقِسْـمُ الثَّانِي وَهُـوَ الاِسْـتِحْلاَفُ عَلَى الأْفْعَـالِ الْحِسِّيَّةِ وَهِيَ نَوْعَانِ:

نَوْعٌ يَسْتَحْلِفُ عَلَى الْحَاصِلِ لاَ عَلَى السَّبَبِ كَالْغَصْـبِ وَالسَّرِقَةِ إِنْ كَانَ الْمَغْصُوبُ وَالْمَسْرُوقُ قَائِمًا، يُحَلِّفُـهُ بِاللَّهِ مَا هَذَا الثَّوْبُ لِهَذَا وَلاَ عَلَيْكَ تَسْلِيمُهُ وَلاَ تَسْـلِيمُهُ شَيْءٌ مِنْهُ إِلَى الْمُدَّعِي، وَإِنْ كَـانَ مُسْـتَهْلَكًا يُسْـتَحْلَفُ عَلَى الْقِيمَةِ لاَ غَيْرُ.

وَأَمَّا النَّوْعُ الثَّانِي وَهُـوَ مَـا إِذَا ادَّعَى عَلَى رَجُـلٍ أَنَّهُ وَضَعَ عَلَى حَائِطِهِ خَشَبَةً، أَوْ بَنَى عَلَيْـهِ بِنَـاءً، أَوْ أَجْـرَى عَلَى سَــطْحِهِ، أَوْ فِي دَارِهِ مِيزَابًــا أَوْ فَتَحَ عَلَيْــهِ فِي حَقِّهِ بَابًا، أَوْ رَمَى تُرَابًا فِي أَرْضِهِ أَوْ مَيْتَةً أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ،

مِمَّا يَجِبُ عَلَى صَاحِبِهِ نَقْلُهُ وَأَرَادَ اسْتِحْلاَفَهُ عَلَى ذَلِكَ، فَإِنَّهُ يُحَلِّفُهُ عَلَى السَّبَبِ بِاللَّهِ مَا فَعَلْتُ هَذَا، لأَنَّهُ لَيْسَ فِي التَّحْلِيفِ هُنَا ضَـرَرٌ بِالْمُـدَّعَى عَلَيْـهِ، إِذْ بَعْـدَمَا ثَبَتَ هَذَا الْحَقُّ لِلْمُدَّعِي وَهُوَ اسْـتِحْقَاقُ رَفْـعِ هَـذِهِ الأَشْـيَاءِ عَنْ

أَرْضِهِ، لاَ يَتَضَرَّرُ بِسُقُوطِهِ بِسَـبَبٍ مِنَ الأَسْـبَابِ، فَإِنَّهُ لَوْ أَذِنَ لَهُ فِي الاِبْتِدَاءِ أَنْ يَضَعَ الْخَشَبَةَ عَلَى حَائِطِهِ أَوْ يُلْقِيَ الْمَيْتَةَ فِي أَرْضِهِ، كَـانَ ذَلِـكَ إِعَـارَةً مِنْـهُ، فَمَتَى بَدَا لَهُ كَانَ لَهُ أَنْ يُطَالِبَهُ بِرَفْعِهِ، وَإِنْ بَـاعَ مِنْـهُ ذَلِـكَ لاَ يَجُوزُ، لأَنَّ هَذَا بَيْعُ الْحَقِّ وَبَيْعُ الْحَقِّ لاَ يَجُوزُ.

أ.

هـ.

أَيْ فَهَـذِهِ الأَفْعَـالُ الْحِسِّـيَّةُ كَالأَسْـبَابِ الَّتِي لاَ تَرْتَفِـعُ بِرَافِعٍ نَحْـوِ دَعْـوَى الْعَبْـدِ الْمُسْلِمِ الْعِتْـقَ عَلَى مَـوْلاَهُ، فَالتَّحْلِيفُ عَلَى السَّبَبِ لاَ يَضُرُّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ[1].

حَقُّ التَّحْلِيفِ:

7 - إِذَا حَلَفَ الْمُدَّعَى عَلَيْـهِ بِطَلَبِ الْخَصْـمِ قَبْـلَ أَنْ يُكَلِّفَهُ الْحَـاكِمُ فَلاَ تُعْتَبَـرُ يَمِينُـهُ، وَيَلْـزَمُ أَنْ يَحْلِـفَ مِنْ قِبَلِ الْحَاكِمِ مَرَّةً أُخْرَى.

---

1 () شرح المجلة للأتاسي 5 / 420.

وَالْجُمْهُورُ عَلَى أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ لِلْقَاضِي اسْتِحْلاَفُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ إلاَّ بَعْدَ طَلَبِ الْيَمِينِ مِنَ الْمُدَّعِي لأَِنَّهُ حَقٌّ لَهُ، فَلاَ يَسْتَوْفِيهِ مِنْ غَيْرِ إِذْنِهِ.

وَلاَ يَعْتَدُّ بِتَحْلِيفِ قَاضٍ قَبْلَ مُطَالَبَةِ الْمُدَّعِي، لأَِنَّهَا يَمِينٌ قَبْلَ وَقْتِهَا، لِلْمُدَّعِي أَنْ يُطَالِبَ بِإِعَادَتِهَا[1].

وَاسْتَثْنَى الْحَنَفِيَّةُ خَمْسَةَ مَوَاطِنَ:

الأَْوَّلُ: إِذَا ادَّعَى أَحَدٌ مِنَ التَّرِكَةِ حَقًّا بِالإِْجْمَاعِ.

الثَّانِي: إِذَا اسْتَحَقَّ أَحَدٌ الْمَالَ.

الثَّالِثُ: لَوْ أَرَادَ مُشْتَرٍ رَدَّ مَبِيعٍ لِعَيْبِهِ.

الرَّابِعُ: تَحْلِيفُ الْحَاكِمِ الشَّفِيعَ عِنْدَ الْحُكْمِ لَهُ بِالشُّفْعَةِ بِأَنَّهُ لَمْ يُبْطِلْ شُفْعَتَهُ.

وَالْخَامِسُ: الْمَرْأَةُ، إِذَا طَلَبَتْ فَرْضَ نَفَقَةٍ عَلَى زَوْجِهَا الْغَائِبِ[2].

(ر: إِثْبَاتٌ) - فِقْرَةَ (17) (22).

النِّيَّةُ فِي التَّحْلِيفِ:

8 - ذَهَبَ الْجُمْهُورُ (الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ) إِلَى أَنَّ الْيَمِينَ عَلَى نِيَّةِ الْحَالِفِ إِذَا كَانَ مَظْلُومًا، وَإِنْ كَانَ ظَالِمًا فَعَلَى نِيَّةِ الْمُسْتَحْلِفِ، لِحَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ

---

1 () بدائع الصنائع 6 / 224، المهذب للشيرازي 2 / 300.

2 () شرح مجلة الأحكام العدلية للأتاسي 5 / 410.

ؓ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «يَمِينُكَ عَلَى مَا يُصَدِّقُكَ بِهِ صَاحِبُكَ»[1].

إِذِ الْمَقْصُودُ هُوَ التَّرْهِيبُ وَرَدْعُ الْحَالِفِ عَنْ جُحُودِهِ خَوْفًا مِنَ الْيَمِينِ الْغَمُوسِ[2].

وَقَالَ الْغَزَالِيُّ: وَيُنْظَرُ فِي الْيَمِينِ إِلَى نِيَّةِ الْقَاضِي وَعَقِيدَتِهِ، فَلاَ يَصِحُّ تَوْرِيَةُ الْحَالِفِ وَلاَ قَوْلُهُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ بِحَيْثُ لاَ يَسْمَعُ الْقَاضِي[3].

وَأَتَى ابْنُ قُدَامَةَ[4] بِمِثَالٍ لِلْحَالِفِ مَظْلُومًا وَهِيَ وَاقِعَةٌ حَصَلَتْ لِلصَّحَابِيِّ سُوَيْدِ بْنِ حَنْظَلَةَ ؓ.

قَالَ سُوَيْدٌ: «خَرَجْنَا نُرِيدُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ وَمَعَنَا وَائِلُ بْنُ حُجْرٍ فَأَخَذَهُ عَدُوٌّ لَهُ فَتَحَرَّجَ الْقَوْمُ أَنْ يَحْلِفُوا، فَحَلَفْتُ أَنَّهُ أَخِي.

فَخَلَّى سَبِيلَهُ، فَأَتَيْنَا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لَهُ فَقَالَ: أَنْتَ أَبَرُّهُمْ وَأَصْدَقُهُمْ، الْمُسْلِمُ أَخُو الْمُسْلِمِ».
[5]

---

1 () حديث: «يمينك على ما يصدقك به صاحبك» أخرجه مسلم (3 / 1274 ـ ط الحلبي).

2 () بدائع الصنائع 3 /ـ 20 والدسوقي 2 /ـ 138 و 139، مغني المحتاج 4 / 475، المغني لابن قدامة 8 / 727.

3 () انظر القوانين الفقهية ص 202، والدسوقي 2 / 138، والوجيز 2 / 265.

4 () المغني 8 / 728.

5 () حديث سويد بن حنظلة: خرجنا نريد رسول الله صلى الله عليه وسلم...» أخرجه ابن ماجه (1 / 685 ـ ط الحلبي) وأبو داود (3 / 573 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس).

قَالَ ابْنُ قُدَامَةَ وَالْحَالُ الثَّالِثَةُ: لَمْ يَكُنْ ظَالِمًا وَلاَ مَظْلُومًا قَالَ: فَظَاهِرُ كَلاَمِ أَحْمَدَ أَنَّهُ لَهُ تَأْوِيلُهُ وَأَوْرَدَ عَنْ أَنَسٍ «أَنَّ رَجُلاً جَاءَ إِلَى النَّبِيِّ فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ احْمِلْنِي فَقَالَ: إِنِّي حَامِلُكَ عَلَى وَلَدِ النَّاقَةِ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ مَا أَصْنَعُ بِوَلَدِ النَّاقَةِ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ وَهَلْ تَلِدُ الإِبِلَ إِلاَّ النُّوقُ»[1].

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ - عَدَا ابْنُ الْقَاسِمِ -: الْيَمِينُ عَلَى نِيَّةِ الْمُسْتَحْلِفِ، وَقَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ: هِيَ عَلَى نِيَّةِ الْحَالِفِ فَيَنْفَعُهُ الاِسْتِثْنَاءُ فَلاَ تَلْزَمُهُ كَفَّارَةٌ وَلَكِنْ يَحْرُمُ ذَلِكَ عَلَيْهِ.

وَانْظُرِ التَّفْصِيلَ فِي بَحْثِ (أَيْمَانٌ[2] ف 153 فَمَا بَعْدَهَا).

وَقَدْ تَوَسَّعَ ابْنُ قُدَامَةَ فِي ذَلِكَ فَلْيُنْظَرْ فِي مَوْضِعِهِ[3].



1 () حديث: «إني حاملك على ولد الناقة...» أخرجه الترمذي (4 / 357 ـ الحلبي) وقال: «حديث حسن صحيح».

2 () الموسوعة الفقهية 7 / 306.

3 () المغني 8 / 728 ـ 729، وكشاف القناع 6 / 338.

حِلْفٌ

التَّعْرِيفُ

1 - الْحِلْفُ لُغَةً الْعَهْدُ، وَقَدْ حَالَفَ فُلاَنٌ فُلاَنًا إِذَا عَاهَدَهُ وَعَاقَدَهُ.

فَهُوَ حَلِيفُهُ، وَتَحَالَفُوا أَيْ تَعَاهَدُوا، وَفِي حَدِيثِ أَنَسٍ: «حَالَفَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بَيْنَ قُرَيْشٍ وَالأْنْصَارِ فِي دَارِي أَيْ آخَى بَيْنَهُمْ»[1].

وَقَالَ ابْنُ الأْثِيرِ: أَصْلُ الْحِلْفِ الْمُعَاقَدَةُ وَالْمُعَاهَدَةُ عَلَى التَّنَاصُرِ وَالتَّسَاعُدِ وَالاِتِّفَاقِ، وَقَالَ ابْنُ سِيدَهْ: سُمِّيَ الْحِلْفُ حِلْفًا لأِنَّهُ لاَ يُعْقَدُ إِلاَّ بِالْحَلِفِ، أَيْ يُؤَكَّدُ بِالأْيْمَانِ[2].

الأْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

أ - الْمُؤَاخَاةُ وَالْمُوَالاَةُ:

2 - قَالَ الْقُرْطُبِيُّ: مَعْنَى الْمُؤَاخَاةِ أَنْ يَتَعَاقَدَ الرَّجُلاَنِ عَلَى التَّنَاصُرِ وَالْمُوَاسَاةِ وَالتَّوَارُثِ حَتَّى يَصِيرَا كَالأْخَوَيْنِ نَسَبًا، وَقَدْ يُسَمَّى ذَلِكَ حِلْفًا[3].

---

1 () حديث أنس: «حالف رسول الله صلى الله عليه وسلم بين قريش والأنصار» أخرجه البخاري (الفتح 4 /ـ 472 ـ ط السلفية) ومسلم (4 / 1960 ـ ط الحلبي).

2 () لسان العرب، وشرح السراجية بحاشية الفناري ص 54 نشر فرج الله الكردي.

3 () شرح الأبي على صحيح مسلم 6 / 354.

وَإِذَا تَحَالَفَا عَلَى ذَلِكَ كَانَ كُلٌّ مِنْهُمَا مَوْلًى لِلْآخَرِ بِالْمُوَالاَةِ (وَانْظُرْ: وَلاَءٌ).

ب - الْمُهَادَنَةُ:

3 - الْمُهَادَنَةُ: الْمُصَالَحَةُ بَعْدَ الْحَرْبِ.

ج - الأَمَانُ:

4 - الأَمَانُ لُغَةً السَّلاَمَةُ، وَاصْطِلاَحًا: رَفْعُ اسْتِبَاحَةِ دَمِ الْحَرْبِيِّ وَرِقِّهِ وَمَالِهِ حِينَ قِتَالِهِ، أَوِ الْعَزْمِ عَلَيْهِ مَعَ اسْتِقْرَارِهِ تَحْتَ حُكْمِ الإِسْلاَمِ[1].

الأَحْلاَفُ فِي الْجَاهِلِيَّةِ:

5 - كَانَتِ الأَحْلاَفُ تُعْقَدُ فِي الْجَاهِلِيَّةِ بَيْنَ فَرْدٍ وَقَبِيلَةٍ، أَوْ بَيْنَ فَرْدٍ وَفَرْدٍ، أَوْ بَيْنَ قَبِيلَةٍ وَقَبِيلَةٍ.

فَمِمَّا كَانَ بَيْنَ الْقَبَائِلِ حِلْفُ الْمُطَيَّبِينَ مِنْ قُرَيْشٍ. قَالَ ابْنُ إِسْحَاقَ وَغَيْرُهُ: وَهُمْ عَبْدُ مَنَافٍ، وَأَسَدٌ، وَزُهْرَةُ، وَتَيْمٌ رَهْطُ أَبِي بَكْرٍ ﵁.

سُمُّوا بِذَلِكَ لَمَّا أَرَادَتْ بَنُو عَبْدِ مَنَافٍ أَخْذَ مَا فِي يَدَيْ عَبْدِ الدَّارِ مِنَ الْحِجَابَةِ وَالرِّفَادَةِ وَاللِّوَاءِ وَالسِّقَايَةِ، وَأَبَتْ بَنُو عَبْدُ الدَّارِ، فَأَخْرَجَتْ بَنُو عَبْدِ مَنَافٍ جَفْنَةً مَمْلُوءَةً طِيبًا فَوَضَعُوهَا لِأَحْلاَفِهِمُ الْمَذْكُورِينَ فِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ عِنْدَ الْكَعْبَةِ، ثُمَّ غَمَسُوا أَيْدِيهِمْ فِيهَا وَتَعَاقَدُوا ثُمَّ مَسَحُوا الْكَعْبَةَ بِأَيْدِيهِمْ تَوْكِيدًا لِلْيَمِينِ فَسُمُّوا الْمُطَيَّبِينَ.

[1] () الحطاب 3 / 360، شرح السير 1 / 283، مغني المحتاج 4 / 236.

وَتَعَاقَدَتْ بَنُو عَبْـدِ الـدَّارِ وَحُلَفَاؤُهَـا وَهُمْ جُمَحُ وَسَـهْمٌ وَمَخْـزُومٌ وَعَـدِيٌّ بْنُ كَعْبٍ رَهْـطُ عُمَـرَ بْنِ الْخَطَّابِ عَلَى مَا أَرَادُوا مِنْ ذَلِكَ الأَمْرِ، فَسُمُّوا الأَحْلاَفَ.

فَكَـانَ يُقَـالُ لأَبِي بَكْـرٍ إِنَّهُ (مُطَيَّبِيٌّ) وَلِعُمَـرَ إِنَّهُ (أَحْلاَفِيٌّ)[1].

وَذَكَرَ ابْنُ إِسْحَاقَ أَيْضًا أَنَّهُ كَانَ فِي قُرَيْشٍ حِلْفٌ آخَرُ هُوَ حِلْفُ الْفُضُولِ، وَقَدْ شَـهِدَهُ رَسُـولُ اللَّهِ بِنَفْسِـهِ قَبْـلَ الْبَعْثَـةِ، وَكَـانَ سِـنُّهُ إِذْ ذَاكَ قَرِيبًـا مِنْ عِشْـرِينَ عَامًا، وَقَدْ قَالَ فِيـهِ بَعْـدَ ذَلِـكَ: «لَقَـدْ شَـهِدْتُ فِي دَارِ عَبْـدِ اللَّهِ بْنِ جُـدْعَانَ حِلْفًـا مَـا أُحِبُّ أَنَّ لِي بِـهِ حُمْـرَ النَّعَمِ، وَلَوْ أُدْعَى بِهِ فِي الإِسْلاَمِ لأَجَبْتُ»[2].

زَادَ فِي بَعْضِ الرِّوَايَاتِ: «تَحَـالَفُوا أَنْ تُـرَدَّ الْفُضُـولُ عَلَى أَهْلِهَا، وَأَلاَّ يَعِزَّ ظَالِمٌ مَظْلُومًا» وَمَعْنَى لأَجَبْتُ أَيْ لَنَصَرْتُ الْمَظْلُومَ إِذَا دَعَا بِهِ.

وَالْبُطُونُ الَّتِي تَحَالَفَتْ هَذَا الْحِلْـفَ مِنْ قُـرَيْشٍ هُمْ بَنُو هَاشِمٍ، وَبَنُو الْمُطَّلِبِ، وَبَنُـو أَسَـدِ بْنِ عَبْـدِ الْعُـزَّى، وَبَنُو زُهْرَةَ، وَبَنُو تَيْمِ بْنِ مُـرَّةَ، وَمِنْ بَنِي تَيْمٍ عَبْـدُ اللَّهِ

---

1 () لسان العرب ـ حلف، والروض الأنف شرح سيرة ابن هشـام 1 / 153 بيروت، دار المعرفة بالتصوير عن طبعة القاهرة.

2 () حديث: «لقد شهدت في دار عبد الله بن جـدعان حلفـا» أخرجـه البيهقي في سننه (6 / ـ 367 ـ ط دائـرة المعـارف العثمانيـة) من حديث طلحة بن عبـد اللـه بن عـوف مرسـلا. وورد من حـديث عبـد الرحمن بن عوف: «شهدت حلف المطيبين مع عمومتي وأنا غلام، فما أحب أن لي حمر النعم وأني أنكثه» أخرجـه أحمـد (1 / ـ 190 ـ ط الميمنية) وأورده الهيثمي في المجمع (8 / ـ 172 ـ ط القـدس) وقال: (رجاله رجال الصحيح).

بْنُ جُــدْعَانَ الَّذِي عُقِــدَ الْحِلْــفُ فِي دَارِهِ، تَعَاقَــدُوا وَتَعَاهَـدُوا عَلَى أَنْ لاَ يَجِـدُوا بِمَكَّةَ مَظْلُومًـا مِنْ أَهْلِهَـا وَغَيْرِهِمْ مِمَّنْ دَخَلَهَـا مِنْ سَـائِرِ النَّاسِ إِلاَّ قَـامُوا مَعَـهُ عَلَى مَنْ ظَلَمَهُ حَتَّى تُرَدَّ عَلَيْهِ مَظْلَمَتُهُ(1).

وَأَمَّا بَيْنَ الأَفْـرَادِ فَقَـدْ كَـانَ أَهْـلُ الْجَاهِلِيَّةِ يُعَاقِـدُ الرَّجُـلُ مِنْهُمُ الآخَـرَ فَيَقُـولُ: «دَمِي دَمُـكَ، وَهَـدْمِي هَدْمُكَ، وَثَأْرِي ثَأْرُكَ، وَحَرْبِي حَرْبُكَ، وَسِـلْمِي سِـلْمُكَ، وَتَرِثُنِي وَأَرِثُكَ، وَتُطْلَبُ بِي وَأُطْلَبُ بِـكَ، وَتَعْقِـلُ عَنِّي وَأَعْقِـلُ عَنْـكَ» فَـإِذَا قَبِـلَ الآخَـرُ نَفَـذَ بَيْنَهُمَـا هَـذَا التَّحَالُفُ.

وَكَانَ الْمُتَحَالِفَانِ يَتَنَاصَـرَانِ فِي كُـلِّ شَـيْءٍ، فَيَمْنَـعُ الرَّجُلُ حَلِيفَهُ وَإِنْ كَـانَ ظَالِمًـا، وَيَقُـومُ دُونَـهُ، وَيَـدْفَعُ عَنْهُ بِكُلِّ مُمْكِنٍ، حَتَّى يَمْنَعَ الْحُقُوقَ وَيَنْتَصِرَ بِهِ الظَّالِمُ فِي الظُّلْمِ وَالْفَسَادِ وَالْعِنَادِ(2).

وَالتَّحَـالُفُ بَيْنَ الأَفْـرَادِ عَلَى نَـوْعَيْنِ: فَقَـدْ يَكُـونُ الاِلْتِزَامُ مِنْ طَـرَفٍ وَاحِـدٍ، بِـأَنْ يَلْتَجِئَ رَجُـلٌ قَـدْ تَـرَكَ عَشِيرَتَهُ، أَوْ لاَ عَشِيرَةَ لَهُ، إِلَى

رَجُلٍ ذِي مَنَعَةٍ فَيُحَالِفَهُ لِيَحْمِيَهُ وَيَتَحَمَّلَ عَنْـهُ جَرَائِرَهُ، دُونَ الْتِـزَامٍ مِنْ قِبَـلِ الضَّـعِيفِ بِالنُّصْـرَةِ أَوِ الْعَقْـلِ

---

[1] () الروض الأنف 1 / 155، وقد جعل صاحب لسان العرب الحلفين المذكورين حلفا واحدا، أخذ ذلك من نهاية ابن الأثير في الروايـات أن الحديث المذكور قاله النبي صـلى اللـه عليـه وسـلم في حلـف المطيبين.

[2] () شرح الأبي على صحيح مسلم 6 / 355.

(الدِّيَـةِ)، وَقَـدْ كَـانَ هَـذَا فِي الْجَاهِلِيَّةِ وَاسْـتَمَرَّ فِي الْإِسْلاَمِ، فَكَانَ الأْعْجَمِيُّ يُوَالِي فِي الْعَرَبِ، وَقَدْ يَكُونُ الاِلْتِـزَامُ مِنَ الطَّرَفَيْنِ بِـأَنْ يَنْصُـرَ كُـلٌّ مِنْهُمَـا الآْخَـرَ وَيَرِثَهُ وَيَعْقِلَ عَنْهُ[1].

الأْحْكَامُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِالْحِلْفِ:

أَوَّلاً: التَّحَالُفُ بَيْنَ مُسْلِمٍ وَمُسْلِمٍ:

6 - لاَ يُعْـرَفُ خِلاَفٌ بَيْنَ الْفُقَهَـاءِ فِي أَنَّ التَّحَـالُفَ بَيْنَ أَفْرَادِ الْمُسْـلِمِينَ إِذَا كَـانَ عَلَى أَنْ يَنْصُـرَ كُـلٌّ مِنَ الطَّرَفَيْنِ الآْخَــرَ عَلَى الْخَيْــرِ وَالشَّــرِّ، وَعَلَى الْحَــقِّ وَالْبَاطِلِ، أَوْ عَلَى أَنْ يَرِثَ كُلٌّ مِنْهُمَـا الآْخَـرَ دُونَ ذَوِي قَرَابَتِهِ، فَإِنَّ ذَلِكَ الْحِلْفَ يَكُونُ بَاطِلاً، وَوَجْهُ ذَلِكَ أَنَّهُ لاَ يَجُـوزُ التَّنَاصُـرُ عَلَى الْبَاطِـلِ، وَلاَ عَلَى مَـا حَرَّمَـهُ اللَّهُ تَعَــالَى، لِقَــوْلِ اللَّهِ تَعَــالَى: ﴿وَتَعَــاوَنُوا عَلَى الْبِــرِّ وَالتَّقْوَى وَلاَ تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُـدْوَانِ﴾[2] وَلِقَـوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «انْصُـرْ أَخَـاكَ ظَالِمًـا أَوْ مَظْلُومًـا قَـالُوا يَـا رَسُولَ اللَّهِ، هَذَا نَنْصُرُهُ مَظْلُومًا، فَكَيْفَ نَنْصُرُهُ ظَالِمًا، قَالَ: تَأْخُذُ فَوْقَ يَدَيْهِ»[3] قَـالَ الْجَصَّـاصُ: «كَـانَ حِلْـفُ الْجَاهِلِيَّةِ أَنْ يُعَاقِدَهُ فَيَقُولَ: دَمِي دَمُكَ

---

[1] () ابن عابدين 5 / 78 ط بولاق 1249 هـ.

[2] () سورة المائدة / 2.

[3] () حديث: «انصر أخاك ظالما أو مظلوما» أخرجه البخاري (الفتح 5 / 98 ـ ط السلفية).

وَهَدْمِي هَدْمُكَ وَتَرِثُنِي وَأَرِثُكَ، وَكَانَ فِي هَذَا الْحِلْـفِ أَشْيَاءُ قَدْ حَظَرَهَا الْإِسْلاَمُ، وَهُوَ أَنَّهُ يُشْرَطُ أَنْ يُحَـامِيَ عَنْهُ وَيَبْذُلَ دَمَهُ دُونَهُ وَيَهْـدِمَ مَـا يَهْدِمُـهُ فَيَنْصُـرَهُ عَلَى الْحَـقِّ وَالْبَاطِـلِ، وَقَـدْ أَبْطَلَتِ الشَّـرِيعَةُ هَـذَا الْحِلْـفَ، وَأَوْجَبَتْ مَعُونَـةَ الْمَظْلُـومِ عَلَى الظَّالِمِ حَتَّى يَنْتَصِـفَ مِنْهُ»[1].

وَكَذَا وَرَدَ فِي الْمِيرَاثِ الْآيَـاتُ الْكَرِيمَـةُ الَّتِي حَـدَّدَتْ نَصِيبَ كُلِّ وَارِثٍ، وَقَدْ قَالَ تَعَالَى فِي آيَاتِ الْمَوَارِيثِ: ﴿فَرِيضَـةً مِنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَـانَ عَلِيمًـا حَكِيمًا﴾[2] فَمَنْ جَعَـلَ مِيرَاثَـهُ لِمَنْ وَالاَهُ وَعَاقَـدَهُ دُونَ مَنْ جَعَـلَ اللَّهُ تَعَـالَى لَهُمُ الْمِـيرَاثَ، نَـاقَضَ حُكْمَ اللَّهِ تَعَـالَى بِـذَلِكَ، فَبَطَلَ عَقْدُهُ، وَحُكْمُ اللَّهِ تَعَالَى نَافِذٌ.

7 - أَمَّا التَّحَـالُفُ عَلَى الْخَيْـرِ وَالنُّصْـرَةِ عَلَى الْحَـقِّ وَعَلَى الْعَقْلِ وَالتَّوَارُثِ لِمَنْ لاَ وَارِثَ لَهُ.

فَقَدْ وَرَدَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ فِي غَزْوَةِ الْفَتْحِ: «لاَ حِلْفَ فِي الْإِسْـلاَمِ وَأَيُّمَـا حِلْـفٍ كَـانَ فِي الْجَاهِلِيَّةِ لَمْ يَـزِدْهُ الْإِسْلاَمُ إِلاَّ شِدَّةً» وَفِي رِوَايَـةٍ «وَلَكِنْ تَمَسَّـكُوا بِحِلْـفِ الْجَاهِلِيَّةِ» وَفِي رِوَايَـةٍ «لاَ حِلْـفَ فِي الْإِسْـلاَمِ وَحِلْـفُ الْجَاهِلِيَّةِ مَشْدُودٌ» وَفِي رِوَايَـةِ الطَّبَـرِيِّ: «فُـوا بِحِلْـفٍ

---

1 () أحكام القـرآن للجصـاص 2 /ـ 187 لبنـان، دار الكتـاب العـربي، وانظر المغني 6 / 381 ط ثالثة.

2 () سورة النساء / 11.

فَإِنَّهُ لاَ يَزِيدُهُ الْإِسْلاَمُ إِلاَّ شِدَّةً وَلاَ تُحْدِثُوا حِلْفًا فِي الْإِسْلاَمِ»[1].

وَقَدِ اخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِي ذَلِكَ.

8 - أ - فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ لاَ بَأْسَ أَنْ يُحَالِفَ مُسْلِمٌ مُسْلِمًا حَتَّى بَعْدَ وُرُودِ هَذَا الْحَدِيثِ عَلَى الْعَقْلِ وَالْمِيرَاثِ - وَلاَ يَرِثُ إِلاَّ عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي يَأْتِي بَيَانُهُ - وَعَلَى النُّصْرَةِ وَالنَّصِيحَةِ وَالرِّفَادَةِ وَغَيْرِ ذَلِكَ مِنْ أَنْوَاعِ التَّعَاوُنِ.

وَقَالُوا إِنَّ الْمُرَادَ بِالْحَدِيثِ الْمَذْكُورِ: نَفْيُ الْحِلْفِ عَلَى الأُمُورِ الَّتِي كَانُوا يَتَعَاقَدُونَ عَلَيْهَا فِي الْجَاهِلِيَّةِ وَحَظَرَهَا الْإِسْلاَمُ، وَهِيَ أَنْ يَنْصُرَهُ عَلَى الْحَقِّ وَالْبَاطِلِ وَيَرِثَهُ دُونَ ذَوِي رَحِمِهِ[2] وَاسْتَدَلُّوا لِذَلِكَ بِالأَدِلَّةِ الْمُتَقَدِّمَةِ وَبِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «مَوْلَى الْقَوْمِ مِنْهُمْ وَابْنُ أُخْتِهِمْ مِنْهُمْ وَحَلِيفُهُمْ مِنْهُمْ»[3].

وَقَالُوا: إِنَّ ذَلِكَ مَذْهَبُ عُمَرَ، وَعَلِيٍّ، وَابْنِ مَسْعُودٍ ﵃.

ثُمَّ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ قَدْ تَكُونُ الْمُوَالاَةُ مِنَ الْجَانِبَيْنِ أَوْ مِنْ جَانِبٍ وَاحِدٍ، وَلَوْ وَالَى صَبِيٌّ عَاقِلٌ بِإِذْنِ وَلِيِّهِ صَحَّ،

---

1 () فتح الباري 4 / 473 والطبري 8 / 284 وحديث: =

2 =«لا حلف في الإسلام، وأيما حلف...» أخرجه مسلم (4 / 1961 ـ ط الحلبي) من حديث جبير بن مطعم.

() أحكام القرآن للجصاص 2 / 187 والمبسوط 8 / 81.

3 () حديث: «مولى القوم منهم وابن أختهم منهم وحليفهم منهم». أخرجه أحمد (4 /ـ 340 ـ ط الميمنية) من حديث رفاعة بن رافع وإسناده صحيح.

أَوْ وَالَى الْعَبْدُ بِإِذْنِ سَيِّدِهِ آخَرَ يَصِحُّ كَذَلِكَ، وَيَكُونُ وَكِيلاً عَنْ سَيِّدِهِ بِعَقْدِ الْمُوَالاَةِ،

وَلِمَنْ وَالَى رَجُلاً أَنْ يَنْقُلَ وَلاَءَهُ إِلَى غَيْرِهِ إِنْ لَمْ يَعْقِلْ عَنْهُ أَوْ عَنْ وَلَدِهِ، وَلَوْ عَقَلَ عَنْهُ بَيْتُ الْمَالِ فَوَلاَؤُهُ لِلْمُسْلِمِينَ فَلاَ يَنْتَقِلُ عَنْ وَلاَئِهِمْ إِلَى وَلاَءٍ خَاصٍّ، وَلاَ بُدَّ فِي عَقْدِ الْمُوَالاَةِ أَنْ يُشْتَرَطَ الْعَقْلُ (أَيْ تَحَمُّلُ الدِّيَةِ) وَالإِْرْثُ[1].

وَفِي شَرْحِ السِّرَاجِيَّةِ: بَلْ مُجَرَّدُ الْعَقْدِ كَافٍ بِأَنْ يَقُولَ: وَالَيْتُكَ، وَيَقُولَ الآْخَرُ: قَبِلْتُ، فَيَنْعَقِدَ الْعَقْدُ وَيَرِثَ الْقَابِلُ، وَهَذَا إِجْمَالٌ يُنْظَرُ تَفْصِيلُهُ فِي مُصْطَلَحِ: (وَلاَءٌ).

وَقَدْ أَوْرَدَ الطَّحَاوِيُّ فِي (شُرُوطِهِ) صِيغَةً لِعَقْدِ الْمُوَالاَةِ مُسْتَوْفِيَةً لِلشُّرُوطِ الْمُعْتَبَرَةِ فِيهِ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ[2].

9 - ب - وَذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى الأَْخْذِ بِظَاهِرِ هَذَا الْحَدِيثِ مِنْ أَنَّ أَحْلاَفَ الْجَاهِلِيَّةِ يَسْتَمِرُّ التَّنَاصُرُ بِهَا حَتَّى بَعْدَ هَذَا الْحَدِيثِ، لَكِنْ لاَ يَكُونُ إِلاَّ تَنَاصُرًا عَلَى الْحَقِّ وَالتَّعَاوُنِ عَلَى الْخَيْرِ، وَلاَ تَقْتَضِي مِيرَاثًا لِكَوْنِ التَّوَارُثِ بِهَا مَنْسُوخًا، لَكِنِ الأَْحْلاَفُ الَّتِي عُقِدَتْ فِي الإِْسْلاَمِ، أَوْ تُعْقَدُ مِنْ بَعْدِ وُرُودِ الْحَدِيثِ مَنْقُوضَةٌ،

---

[1] () حاشية ابن عابدين 5 /ـ 78 ـ 79 وشرح السراجية بحاشية الفناري ص 54.

[2] () الشروط الصغيرة للطحاوي 2 /ـ 811ـ، 812 ط وزارة الأوقاف العراقية.

لِكَوْنِ هَذَا الْحَدِيثِ نَاسِخًا لإِجَـازَةِ التَّحَـالُفِ الَّتِي عُمِـلَ بِهَا فِي أَوَّلِ الإِسْلاَمِ فَقَدْ
أُمِـرُوا أَنْ لاَ يُنْشِـئُوا بَعْـدَ ذَلِـكَ مُعَاقَـدَةً كَمَـا عَبَّرَ ابْنُ كَثِيرٍ[1].

وَوَجْهُهُ أَنَّ الإِسْلاَمَ وَحَّدَ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ، فَهُوَ بِمَعْنَى تَحَـالُفٍ شَـامِلٍ لِكُـلِّ الْمُسْـلِمِينَ يَقْتَضِـي التَّنَاصُـرَ وَالتَّعَـاوُنَ بَيْنَهُمْ عَلَى مَنْ قَصَـدَ بَعْضَـهُمْ بِظُلْمٍ، □ □: ﴿إِنَّمَـا الْمُؤْمِنُـونَ إِخْـوَةٌ﴾[2] وَقَوْلِـهُ: ﴿وَالْمُؤْمِنُـونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ﴾[3]

وَقَـوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «الْمُـؤْمِنُ لِلْمُـؤْمِنِ كَالْبُنْيَـانِ يَشُـدُّ بَعْضُـهُ بَعْضًـا»[4] وَقَوْلِـهِ: «لاَ يُـؤْمِنُ أَحَـدُكُمْ حَتَّى يُحِبَّ لأَخِيـهِ مَـا يُحِبُّ لِنَفْسِـهِ»[5] وَقَوْلِـهِ: «الْمُسْـلِمُ أَخُـو الْمُسْلِمِ لاَ يَظْلِمُهُ وَلاَ يَخْذُلُهُ وَلاَ يَحْقِرُهُ»[6].

---

1 () فتاوى ابن تيمية 35 / 96 وفتح الباري 4 / 474، والنهاية في غريب الحديث ـ حلـف. وتفسـير ابن كثـير 1 /ـ 497، والمبسـوط للسرخسي 8 / 81.

2 () سورة الحجرات / 10.

3 () سورة التوبة / 71.

4 () حديث: «المـؤمن للمـؤمن كالبنيـان يشـد بعضـه بعضـا» أخرجـه البخاري (الفتح 10 / 450 ـ ط السلفية) ومسلم (4 / 1999 ـ ط الحلبي) من حديث أبي موسى.

5 () حديث: «لا يؤمن أحـدكم حـتى يحب لأخيـه...» أخرجـه البخـاري (الفتح 1 /ـ 57 ـ ط السلفية) ومسلم (1 /ـ 67 ــ ط الحلـبي) من حديث أنس.

6 () حديث: «المسلم أخو المسلم، لا يظلمـه ولا يخذلـه ولا يحقـره» أخرجه مسلم (4 / 1986 ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

وَقَوْلِهِ: «الْمُسْلِمُونَ تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ، يَسْعَى بِـذِمَّتِهِمْ أَدْنَـاهُمْ، وَيُجِـيرُ عَلَيْهِمْ أَقْصَـاهُمْ، وَهُمْ يَـدٌ عَلَى مَنْ سِوَاهُمْ»[1].

فَمَنْ كَانَ قَائِمًا بِوَاجِبِ الْإِيمَانِ كَانَ أَخًا لِكُلِّ مُؤْمِنٍ، وَوَجَبَ عَلَى كُلِّ مُؤْمِنٍ أَنْ يَقُومَ بِحُقُوقِهِ، وَإِنْ لَمْ يَجْرِ بَيْنَهُمَا عَقْدٌ خَاصٌّ، فَإِنَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ قَدْ عَقَـدَا الْأُخُـوَّةَ بَيْنَهُمَا بِقَوْلِهِ تَعَـالَى: ﴿إِنَّمَـا الْمُؤْمِنُـونَ إِخْـوَةٌ﴾ وَقَـوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «وَدِدْتُ أَنِّي قَـدْ رَأَيْتُ إِخْـوَانِي»[2] وَمَنْ لَمْ يَكُنْ خَارِجًا عَنْ حُقُوقِ الْإِيمَانِ وَجَبَ أَنْ يُعَامَلَ بِمُوجَبِ ذَلِكَ، فَيُحْمَـدُ عَلَى حَسَـنَاتِهِ وَيُـوَالَى عَلَيْهَـا وَيُنْهَى عَنْ سَيِّئَاتِهِ وَيُعَاقَبُ عَلَيْهَا.

كَفُسَّـاقِ أَهْـلِ الْمِلَّةِ إِذْ هُمْ مُسْـتَحِقُّونَ لِلثَّوَابِ وَالْعِقَابِ، وَلِلْمُوَالاَةِ وَالْمُعَادَاةِ[3].

قَـالُوا: وَأَمَّا اسْـتِمْرَارُ الْعَمَـلِ بِـأَحْلاَفِ الْجَاهِلِيَّةِ فِي التَّنَاصُرِ فَيُؤَيِّدُهُ فِي الْحَدِيثِ السَّابِقِ ذِكْـرُهُ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «لَقَدْ شَهِدْتُ فِي دَارِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ جُـدْعَانَ حِلْفًـا مَـا أُحِبُّ أَنَّ لِي بِــهِ حُمْـرَ النَّعَمِ وَلَـوْ أُدْعَى بِــهِ فِي الْإِسْـلاَمِ لأَجَبْتُ» أَيْ لَنَصَـرْتُ الْمُسْتَنْصِـرَ بِــهِ، وَفِي

[1] () حديث: «المسلمون تتكافأ دماؤهم، ويسعى بذمتهم =

=أدنـاهم» أخرجـه أبـو داود (3 /ـ 183 ـ 185 تحقيـق عـزت عبيـد دعاس) من حديث عبد الله بن عمرو، وإسناده حسن.

[2] () حديث: «وددت أنا قد رأينا إخواننا...» أخرجه مسلم (1 /ـ 218 ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

[3] () توجيه هذا القول من فتاوى ابن تيمية 35 / 93.

رِوَايَةٍ «شَهِدْتُ حِلْفَ الْمُطَيَّبِينَ وَأَنَا غُلاَمٌ مَعَ عُمُـومَتِي فَمَا أُحِبُّ أَنَّ لِي حُمْرَ النَّعَمِ وَأَنِّي أَنْكُثُهُ»[1].

وَاخْتَلَفَ أَصْحَابُ هَـذَا الْقَـوْلِ فِي الْـوَقْتِ الَّذِي هُـوَ الْحَدُّ الْفَاصِلُ بَيْنَ مَا هُوَ مِنْ أَحْلاَفِ الْجَاهِلِيَّةِ، فَيَبْطُـلُ مِنْـهُ مَـا يُخَـالِفُ حُكْمَ الإِسْـلاَمِ، وَيَبْقَى مَـا عَـدَاهُ عَلَى حَالِهِ، فَيَسْـتَمِرُّ حُكْمُـهُ فِي الإِسْـلاَمِ، وَبَيْنَ مَـا هُـوَ مِنْ أَحْلاَفِ الإِسْلاَمِ فَيُنْقَضُ.

فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: مَـا كَـانَ قَبْـلَ نُـزُولِ الآْيَـةِ - يَعْنِي ﴿وَأُولُو الأْرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ﴾[2] - فَهُوَ جَاهِلِيٌّ، وَمَا بَعْـدَهَا إِسْـلاَمِيٌّ، وَعَنْ عَلِيٍّ: مَـا كَـانَ قَبْـلَ نُـزُولِ ﴿لإِيلاَفِ قُرَيْشٍ﴾[3] جَاهِلِيٌّ، وَمَا بَعْدَهَا إِسْـلاَمِيٌّ، وَعَنْ عُثْمَانَ: مَا كَانَ قَبْلَ الْهِجْرَةِ فَهُـوَ جَـاهِلِيٌّ وَمَـا بَعْـدَهَا إِسْلاَمِيٌّ.

وَعَنْ عُمَرَ: كُلُّ حِلْفٍ كَانَ قَبْلَ الْحُدَيْبِيَةِ فَهُوَ مَشْـدُودٌ وَكُلُّ حِلْفٍ بَعْدَهَا مَنْقُوضٌ.

قَالَ ابْنُ حَجَرٍ: وَأَظُنُّ قَوْلَ عُمَرَ أَقْوَاهَا[4].

أَيْ لِمَـــا ثَبَتَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ آخَى بَيْنَهُمْ فِي الْمَدِينَـــةِ وَذَلِكَ يَنْفِي الْقَوْلَيْنِ الثَّانِيَ وَالثَّالِثَ.

---

1 () حـديث: «لقـد شـهدت في دار عبـد اللـه بن جـدعان...» تقـدم تخريجه ف / 2.

2 () سورة الأنفال / 75.

3 () سورة قريش / 1.

4 () فتح الباري: كتاب الكفالة (ب 2) 4 / 474.

10 - وَذَهَبَ آخَرُونَ إِلَى أَنَّهُ لاَ بَأْسَ أَنْ يُعْقَدَ حِلْفٌ بَيْنَ مُسْلِمٍ وَمُسْلِمٍ عَلَى التَّنَاصُرِ عَلَى الْحَقِّ وَالنَّصِيحَةِ وَالتَّعَاوُنِ عَلَى الْخَيْرِ حَتَّى وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ بَعْدَ وُرُودِ الْحَدِيثِ الْمُتَقَدِّمِ، وَلاَ تَوَارُثَ بِهِ.

قَالَ النَّوَوِيُّ: «الْمُؤَاخَاةُ فِي الإِسْلاَمِ، وَالْمُحَالَفَةُ عَلَى طَاعَةِ اللَّهِ، وَالتَّنَاصُرُ فِي الدِّينِ، وَالتَّعَاوُنُ عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَإِقَامَةِ الْحَقِّ، هَذَا بَاقٍ لَمْ يُنْسَخْ» قَالَ وَهَذَا مَعْنَى قَوْلِهِ ﷺ فِي هَذِهِ الأَحَادِيثِ: «وَأَيُّمَا حِلْفٍ كَانَ فِي الْجَاهِلِيَّةِ لَمْ يَزِدْهُ الإِسْلاَمُ إِلاَّ شِدَّةً» وَأَمَّا قَوْلُهُ ﷺ: «لاَ حِلْفَ فِي الإِسْلاَمِ» فَالْمُرَادُ بِهِ حِلْفُ التَّوَارُثِ وَالْحِلْفُ عَلَى مَا مَنَعَ الشَّرْعُ مِنْهُ[1].

أَطْوَارُ التَّوَارُثِ بِالْحَلِفِ فِي الإِسْلاَمِ:

11 - لاَ تَخْتَلِفُ كَلِمَةُ الْمُفَسِّرِينَ وَغَيْرِهِمْ مِنَ الْعُلَمَاءِ فِي أَنَّ التَّوَارُثَ بِالْحِلْفِ كَانَ مَعْمُولاً بِهِ أَوَّلاً فِي الإِسْلاَمِ، وَقَدْ آخَى النَّبِيُّ ﷺ بَيْنَ الْمُهَاجِرِينَ وَالأَنْصَارِ فَكَانَ لِكُلِّ رَجُلٍ مِنَ الْمُهَاجِرِينَ أَخٌ مِنَ الأَنْصَارِ[2] وَتَوَارَثُوا بِذَلِكَ، فَكَانَ الأَنْصَارِيُّ إِذَا مَاتَ يَرِثُهُ أَخُوهُ الْمُهَاجِرِيُّ، وَقَدْ وَرَدَ فِي ذَلِكَ أَحَادِيثُ مِنْهَا:

---

[1] () شرح صحيح مسلم للنووي 16 / 82 القاهرة، المطبعة المصرية.

[2] () فآخي بين أبي بكر وخارجة بن زيد، وبين عمر وعتبان بن مالك، وبين عثمان وأوس بن مالك (شرح الأبي على مسلم 6 /ـ 355) وبين سعد بن الربيع وعبد الرحمن بن عوف، وبين الزبير وكعب بن مالك (أحكام القرآن لابن العربي 3 / 1497)،.

1 - مَا رَوَى الْبُخَارِيُّ وَالطَّبَرِيُّ «عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ فِي □ □: □وَلِكُلٍّ جَعَلْنَا مَوَالِيَ□[1] قَالَ: وَرَثَـةً □وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ□[2].

قَالَ: كَانَ الْمُهَاجِرُونَ لَمَّا قَدِمُوا عَلَى النَّبِيِّ □ وَرِثَ الْمُهَاجِرُ الأَنْصَارِيَّ دُونَ ذَوِي رَحِمِـهِ لِلأُخُـوَّةِ الَّتِي آخَى النَّبِيُّ □ بَيْنَهُمْ، فَلَمَّا نَـزَلَتْ □وَلِكُـلٍّ جَعَلْنَـا مَـوَالِيَ□ نُسِخَتْ.

ثُمَّ قَـالَ □وَالَّذِينَ عَقَـدَتْ أَيْمَـانُكُمْ□ إِلاَّ النَّصْـرَ وَالرِّفَادَةَ وَالنَّصِيحَةَ، وَقَدْ ذَهَبَ الْمِيرَاثُ»[3].

وَنَقَلَ الطَّبَـرِيُّ عَنِ الْحَسَـنِ وَعِكْرِمَـةَ «كَـانَ الرَّجُـلُ يُحَالِفُ الرَّجُلَ لَيْسَ بَيْنَهُمَا نَسَبٌ فَيَرِثُ أَحَدُهُمَا الآخَـرَ، فَنُسِخَ ذَلِكَ»[4] وَعَاقَدَ أَبُو بَكْرٍ □ مَوْلًى فَوَرِثَهُ[5].

وَلاَ تَخْتَلِفُ كَلِمَـةُ الْعُلَمَـاءِ فِي أَنَّ التَّوَارُثَ عَلَى هَـذِهِ الصِّفَةِ مَنْسُوخٌ، وَاخْتَلَفُوا فِي النَّاسِخِ، فَقَالَ بَعْضُـهُمْ:

---

1 () سورة النساء / 33.

2 () سورة النساء / 33.

3 () الطبري 8 / 278، وفتح الباري 4 / 472، 8 / 247 نشر المكتبة السلفية.

4 () الطبري 8 / 274 نشر دار المعارف بمصر، فتح الباري 8 / 249.

5 () الطـبري 8 /ـ 275، وفتح البـاري 8 /ـ 249، وأحكـام القـرآن للجصاص 2 / 185.

النَّاسِخُ   : ﴿وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾[1] وَقِيلَ: بَلِ الَّتِي فِي آخِرِ الْأَنْفَالِ[2].

وَقِيلَ: بَلْ   : ﴿وَلِكُلٍّ جَعَلْنَا مَوَالِيَ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ﴾ أَيْ يَرِثُونَ كُلَّ الْمَالِ، وَقَوْلُهُ: ﴿وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ فَآتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ﴾ أَيْ مِنَ النَّصِيحَةِ وَالنَّصْرِ، دُونَ الْمِيرَاثِ، وَهَذَا قَوْلُ الطَّبَرِيِّ.

وَقِيلَ: حَصَلَ النَّسْخُ عَلَى مَرْحَلَتَيْنِ، فَنُسِخَ الْأَوَّلُ بِقَوْلِهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى: ﴿وَلِكُلٍّ جَعَلْنَا مَوَالِيَ﴾ أَيْ وَرَثَةً يَرِثُونَ، وَالْمَوْلَى هُنَا هُوَ الْقَرِيبُ كَالْأَخِ وَابْنِ الْعَمِّ، مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ، وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ.

وَقُرِئَ: (عَاقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ فَآتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدًا) فَقَدْ نَسَخَتِ انْفِرَادَ الْحَلِيفِ لِكُلِّ الْمَالِ، وَجَمَعَتْ بَيْنَ الْفَرِيقَيْنِ، فَجَعَلَتِ الْمَالَ لِلْأَقَارِبِ، وَأَمَرَتْ بِإِعْطَاءِ الْحَلِيفِ نَصِيبًا، فَكَانُوا يُعْطُونَهُ السُّدُسَ، قَوْلُهُ: ﴿إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدًا﴾ أَيْ قَدْ شَهِدَ مُعَاقَدَتَكُمْ إِيَّاهُمْ وَاللَّهُ يُحِبُّ الْوَفَاءَ.

قَالَهُ الْقُرْطُبِيُّ.

---

[1] () سورة الأحزاب / 6.

[2] () أحكام القرآن للجصاص 2 /ـ 186، تفسير القرطبي 5 /ـ 166 نشر دار الكتب المصرية.

قَالَ قَتَادَةُ: كَانَ الرَّجُلُ يُعَاقِـدُ الرَّجُـلَ فِي الْجَاهِلِيَّةِ، فَلَمَّا جَـاءَ الإِْسْـلاَمُ أُمِـرُوا أَنْ يُؤْتُـوهُمْ نَصِـيبَهُمْ وَهُـوَ السُّدُسُ، ثُمَّ نُسِخَ بِالْمِيرَاثِ، فَقَـالَ: ﴿وَأُولُـو الأَْرْحَـامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ﴾.

قَالَ ابْنُ حَجَرٍ: وَرُوِيَ مِنْ طُرُقٍ شَتَّى عَنْ جَمَاعَةٍ مِنَ الْعُلَمَاءِ مِثْلُ ذَلِكَ، وَهَذَا هُوَ الْمُعْتَمَدُ.

قَالَ: وَيُنَزَّلُ حَدِيثُ ابْنِ عَبَّاسٍ عَلَى هَذَا.

ثُمَّ نُسِخَ هَذَا بِآيَةِ سُورَةِ الأَْحْزَابِ.

وَخُصَّ الْمِـيرَاثُ بِالْعَصَـبَةِ، وَبَقِيَ لِلْمُعَاقِـدِ النَّصْـرُ وَالإِْرْفَادُ

وَغَيْرُهُمَا.

قَالَ وَعَلَى هَذَا يَتَنَـزَّلُ بَقِيَّةُ الآْثَـارِ، لَكِنَّ ابْنَ عَبَّاسٍ لَمْ يَتَعَرَّضْ لِذِكْرِ النَّاسِخِ الثَّانِي[1].

التَّوَارُثُ بِالْحِلْفِ:

12 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي إِرْثِ الْحَلِيـفِ مِنْ حَلِيفِـهِ فَذَهَبَ الْجُمْهُورُ (الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّـافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ) إِلَى أَنَّ مِيرَاثَ الْحَلِيفِ مَنْسُوخٌ أَصْـلاً، فَلاَ تَـوَارُثَ بِـالْحِلْفِ، وَإِنَّمَا الْمِيرَاثُ بِرَحِمٍ أَوْ نِكَاحٍ أَوْ وَلاَءٍ.

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ أَحَـدٌ مِنْ هَـؤُلاَءِ فَتَرِكَتُـهُ لِلْمُسْـلِمِينَ أَيْ فَتَكُونُ لِبَيْتِ الْمَالِ.

---

1 () فتح البـاري 8 /ـ 248،ـ 249، وتفسـير القرطـبي 5 /ـ 166، والطبري 8 / 269، 275، 276، وابن كثير 1 / 489.

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَكَمُ وَحَمَّادٌ وَهُوَ رِوَايَةٌ عَنْ أَحْمَـدَ: إِلَى أَنَّ إِرْثَ الْحَلِيـفِ بَـاقٍ، قَـالُوا: يَـرِثُ الْحَلِيـفُ كُـلَّ الْمَالِ، لَكِنْ بَعْدَ سَائِرِ الْوَرَثَـةِ، فَـإِنْ لَمْ يَكُنْ لَـهُ قَـرِيبٌ وَلاَ وَارِثٌ بِنِكَاحٍ وَلاَ مَوْلَى عَتَاقَةٍ فَمِيرَاثُهُ لِحَلِيفِهِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَلِبَيْتِ الْمَالِ.

وَنَقَلَ الْجَصَّاصُ نَحْوَ ذَلِكَ عَنْ عُمَـرَ بْنِ الْخَطَّابِ وَابْنِ مَسْعُودٍ وَعَنِ الْحَسَنِ الْبَصْرِيِّ وَإِبْرَاهِيمِ وَالزُّهْرِيِّ.

وَاسْتَدَلُّوا عَلَى ذَلِكَ بِأُمُورٍ مِنْهَا:

أ -   : وَأُولُو الأَرْحَـامِ بَعْضُـهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فَـإِنَّ «أَوْلَى» صِيغَةُ تَفْضِـيلٍ تُثْبِتُ أَصْـلَ الْمِـيرَاثِ لِلْحَلِيـفِ، لَكِنْ تَجْعَلُ الْقَرِيبَ أَوْلَى مِنْهُ.

قَالَ الْجَصَّاصُ: جَعَلَتِ الآيَةُ ذَوِي الأَرْحَامِ أَوْلَى مِنْ مَوَالِي الْمُعَاقَـدَةِ، فَنُسِـخَ مِـيرَاثُهُمْ فِي حَـالِ وُجُـودِ الْقَرَابَـاتِ، وَهُـوَ بَـاقٍ لَهُمْ إِذَا فُقِـدَ الأَقْرِبَاءُ، عَلَى الأَصْـلِ الَّذِي كَـانَ عَلَيْـهِ، فَمَتَى فُقِـدُوا وَجَبَ مِيرَاثُ الْحَلِيفِ بِقَضِيَّةِ الآيَةِ، إِذْ كَانَتْ إِنَّمَـا نَقَلَتْ مَا كَانَ لِلْحُلَفَاءِ إِلَى ذَوِي الأَرْحَامِ إِذَا وُجِـدُوا، فَـإِذَا لَمْ يُوجَـدُوا فَلَيْسَ فِي الْقُـرْآنِ وَلاَ فِي السُّـنَّةِ مَـا يُـوجِبُ نَسْخَهَا[1] ا هـ.

[1] () أحكام القرآن للجصاص 2 / 186، والمغني لابن قدامة 6 / 381 ط ثالثة، وأحكـام القـرآن لابن العـربي 3 /ـ 1497 و 1 /ـ 414 ط عيسـى الحلـبي، وتفسـير ابن كثـير1 /ـ 414 و 490 ط عيسـى الحلبي، وفتاوى ابن تيمية 11 / 99 ـ 101 طبع الرياض.

ب - رَوَى مُسْـلِمٌ مِنْ حَـدِيثِ جَـابِرِ بْنِ عَبْـدِ اللَّهِ أَنَّهُ قَالَ: «كَتَبَ النَّبِيُّ عَلَى كُلِّ بَطْنٍ عُقُولَهُ.

ثُمَّ كَتَبَ: أَنَّهُ لاَ يَحِلُّ لِمُسْلِمٍ أَنْ يَتَـوَالَى مَـوْلَى رَجُـلٍ مُسْلِمٍ بِغَيْرِ إِذْنِهِ»[1].

فَأَجَـازَتْ أَنْ يَتَحَـوَّلَ الرَّجُـلُ عَنْ مُـوَالاَةِ قَـوْمٍ إِلَى مُوَالاَةِ غَيْرِهِمْ بِـإِذْنِهِمْ، فَهَـذَا فِي مَـوْلَى التَّعَاقُـدِ، لأَِنَّ وَلاَءَ الْعَتَاقَـةِ لاَ يَتَحَـوَّلُ[2] لِمَـا فِي الْحَـدِيثِ: «الْـوَلاَءُ لُحْمَةٌ كَلُحْمَةِ النَّسَبِ»[3].

ج - مَا رَوَى تَمِيمٌ الـدَّارِيُّ أَنَّهُ قَـالَ: «سَـأَلْتُ رَسُـولَ اللَّهِ : مَا السُّنَّةُ فِي الرَّجُلِ مِنْ أَهْلِ

الشِّرْكِ يُسْلِمُ عَلَى يَدَيْ رَجُلٍ مِنَ الْمُسْـلِمِينَ؟ فَقَـالَ رَسُـولُ اللَّهِ : هُـوَ أَوْلَى النَّاسِ بِمَحْيَـاهُ وَمَمَاتِـهِ»[4] يَعْنِي مَحْيَاهُ فِي تَحَمُّلِ الْعَقْلِ عَنْـهُ وَمَمَاتَـهُ فِي الإِْرْثِ

[1] () حديث جابر بن عبد الله قال: كتب النبي صلى الله عليـه وسـلم على كل بطن عقوله. ثم كتب: أنه لا يحل لمسلم أن يتوالى مولى رجل مسلم بغير إذنه. أخرجه مسلم (2 / 1146 ـ ط الحلبي).

[2] () أحكام القرآن للجصاص 2 / 186.،

[3] () حديث: «الولاء لحمة كلحمة النسب...» أخرجه الحاكم (4 / 341 ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من

=

[4] =حديث عبد الله بن عمر، وأعله الذهبي، ولكن له شاهد من حديث علي بن أبي طالب عند البيهقي (10 /ـ 294 ـ ط دائـرة المعـارف العثمانية) يتقوى به

() حديث تميم الداري أنه قال: سـألت رسـول اللـه صـلى اللـه عليـه وسلم ما السنة في الرجل من أهل الشرك يسلم على يـدي رجـل من المسلمين؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: هـو أولى الناس بمحياه ومماتـه» أخرجـه الترمـذي (4 /ـ 427 ـــ ط الحلـبي) وقال: «ليس بمتصل». وكذا أطال ابن حجـر في إعلالـه في الفتح (12 / 46 ـ ط السلفية).

عَنْهُ[1] وَلِمَعْرِفَةِ كَيْفِيَّةِ التَّوَارُثِ بِالْحِلْفِ يُنْظَرُ مُصْطَلَحُ (إِرْثٌ).

د - مَا رُوِيَ أَنَّ مُعَاوِيَةَ كَانَ قَدْ عَاقَدَ رَجُلاً يُسَمَّى زَيْدَ بْنَ الْحَتَّاتِ، فَمَاتَ فَحَازَ مُعَاوِيَةُ مِيرَاثَهُ.

هـ - وَاسْتَدَلُّوا بِالْقِيَاسِ عَلَى الْوَصِيَّةِ لِغَيْرِ وَارِثٍ، قَالُوا: إِنْ وَصَّى لِغَيْرِ وَارِثٍ بِجَمِيعِ مَالِهِ، فَمَاتَ وَلَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ، جَازَتِ الْوَصِيَّةُ، فَكَذَا هَذَا.

وَانْظُرْ لِتَمَامِ الْقَوْلِ فِي حُكْمِ التَّوَارُثِ بِالْحِلْفِ مُصْطَلَحَ (إِرْثٌ - 52).

أَحْكَامُ الْحَلِيفِ فِي غَيْرِ التَّوَارُثِ:

13 - ذَهَبَ أَبُو حَنِيفَةَ إِلَى أَنَّ لِلْحَلِيفِ تَزْوِيجَ الْمَرْأَةِ فَهُوَ أَحَدُ أَوْلِيَائِهَا.

لَكِنَّ تَرْتِيبَهُ فِي ذَلِكَ بَعْدَ جَمِيعِ الْعَصَبَاتِ وَذَوِي الأَرْحَامِ، وَهُوَ أَوْلَى مِنَ الْقَاضِي وَالسُّلْطَانِ.

وَقَالَ مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ: لاَ وِلاَيَةَ فِي التَّزْوِيجِ لِذَوِي الأَرْحَامِ وَلاَ لِمَوْلَى الْمُوَالاَةِ وَهُوَ الْحَلِيفُ.

وَاخْتَلَفَ النَّقْلُ عَنْ أَبِي يُوسُفَ فَقِيلَ: قَوْلُهُ كَقَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقِيلَ: كَقَوْلِ مُحَمَّدٍ[2].

---

1 () أحكام القرآن للجصاص 2 / 187، والمغني 6 / 381، والمبسوط للسرخسي 8 / 810، وشرح السراجية للجرجاني بحاشية الفناري ص54.

2 () فتح القدير على الهداية 3 / 181 ـ 182 والعناية بهامشه ط دار إحياء التراث العربي.

وَلَيْسَ لِلْحَلِيفِ عِنْـدَ غَيْـرِ الْحَنَفِيَّةِ فِي وِلاَيَـةِ التَّزْوِيجِ مَدْخَلٌ.

وَقَــالَ الْحَنَفِيَّةُ فِي أَوْلَوِيَّةِ الصَّــلاَةِ عَلَى الْمَيِّتِ: إِنَّ الأُوْلِيَاءَ فِيهَا عَلَى التَّرْتِيبِ الْمَذْكُورِ فِي النِّكَـاحِ، وَهَـذَا يَقْتَضِي أَنَّ لِلْحَلِيفِ وِلاَيَةً فِيهَا عَلَى مَا ذُكِرَ فِي النِّكَاحِ مِنَ التَّرْتِيبِ[1].

وَقَالَ الْجُمْهُورُ: لاَ عَقْلَ بِالْحِلْفِ.

وَأَمَّا الْحَنَفِيَّةُ فَقَــدْ قَــالُوا: إِنَّ الرَّجُــلَ وَعَشِــيرَتَهُ يَعْقِلُونَ عَنْ مَوْلاَهُ بِالْوَلاَءِ، وَإِذَا عَقَلَ عَنْهُ لَزِمَهُ الْـوَلاَءُ فَلاَ يَنْتَقِلُ عَنْهُ بَعْدُ إِلاَّ بِرِضَاهُ[2].

وَلُزُومُ الْعَقْلِ عَنْ مَوْلَى الْمُـوَالاَةِ مَنْقُـولٌ أَيْضًـا عَنْ مُجَاهِدٍ[3].

(وَانْظُرْ: عَاقِلَةٌ).

ثَانِيًا: التَّحَالُفُ بَيْنَ طَائِفَتَيْنِ مِنَ الْمُسْلِمِينَ:

14 - يَرِدُ هُنَا الْخِلاَفُ الْمُتَقَدِّمُ فِي مُحَالَفَةِ الْفَرْدِ لِلْفَرْدِ، غَيْرَ أَنْ لاَ تَـوَارُثَ هُنَـا وَلاَ تَعَاقُـلَ، وَإِنَّمَـا يَثْبُتُ بِالْحِلْفِ عِنْدَ مَنْ أَجَازَهُ مُجَرَّدُ التَّنَاصُرِ عَلَى الْحَقِّ وَدَفْعِ الظُّلْمِ.

---

1 () فتح القدير على الهدايـة 2 /ـ 82 ـ 83 والعنايـة بهامشـه ط دار إحياء التراث العربي.

2 () الدر المختار 5 / 79، 412 بهامش حاشية ابن عابدين.

3 () الطبري 8 / 278، والمغني 6 / 381.

وَيَسْتَدِلُّ الْمُجِيزُونَ لِمِثْلِ هَذَا التَّحَالُفِ بِمَا وَرَدَ فِي حَدِيثِ أَنَسٍ عِنْدَ الْبُخَارِيِّ: «حَالَفَ النَّبِيُّ ﷺ بَيْنَ قُرَيْشٍ وَالْأَنْصَارِ فِي دَارِي مَرَّتَيْنِ».

وَقَالُوا: إِنَّ قَوْلَ النَّبِيِّ ﷺ «لاَ حِلْفَ فِي الإِسْلاَمِ» الْمُرَادُ بِهِ مَا كَانَ عَلَى طَرِيقَةِ أَهْلِ الْجَاهِلِيَّةِ مِنَ الإِعَانَةِ بِالْحِلْفِ فِي الْحَقِّ وَالْبَاطِلِ.

قَالَ ابْنُ الأَثِيرِ: أَصْلُ الْحِلْفِ الْمُعَاقَدَةُ وَالْمُعَاهَدَةُ عَلَى التَّسَاعُدِ وَالتَّعَاضُدِ وَالاِتِّفَاقِ، فَمَا كَانَ مِنْهُ فِي الْجَاهِلِيَّةِ عَلَى الْفِتَنِ وَالْقِتَالِ وَالْغَارَاتِ، فَذَلِكَ الَّذِي وَرَدَ النَّهْيُ عَنْهُ فِي الإِسْلاَمِ، وَمَا كَانَ مِنْهُ فِي الْجَاهِلِيَّةِ عَلَى نَصْرِ الْمَظْلُومِ وَصِلَةِ الأَرْحَامِ، كَحِلْفِ الْمُطَيَّبِينَ وَمَا جَرَى مَجْرَاهُ فَذَلِكَ الَّذِي قَالَ فِيهِ النَّبِيُّ ﷺ: «وَأَيُّمَا حِلْفٍ كَانَ فِي الْجَاهِلِيَّةِ لَمْ يَزِدْهُ الإِسْلاَمُ إِلاَّ شِدَّةً» يُرِيدُ: مِنَ الْمُعَاقَدَةِ عَلَى الْخَيْرِ وَنُصْرَةِ الْحَقِّ.

وَبِذَلِكَ يَجْتَمِعُ الْحَدِيثَانِ.

وَهَذَا هُوَ الْحِلْفُ الَّذِي يَقْتَضِيهِ الإِسْلاَمُ[1].

وَتَقَدَّمَ النَّقْلُ عَنِ النَّوَوِيِّ بِمِثْلِ ذَلِكَ (ف 10).

وَأَمَّا الَّذِينَ خَالَفُوا فِي جَوَازِ ذَلِكَ وَهُمُ الأَكْثَرُونَ فَقَدِ احْتَجُّوا بِظَاهِرِ الْحَدِيثِ «لاَ حِلْفَ فِي الإِسْلاَمِ» وَبِأَنَّ الإِسْلاَمَ جَعَلَ الْمُسْلِمِينَ يَدًا وَاحِدَةً وَأَوْجَبَ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ نُصْرَةَ أَخِيهِ الْمُسْلِمِ،

---

[1] () النهاية لابن الأثير ـ حلف، ولسان العرب ـ حلف.

وَالْقِيَامَ عَلَى الْبَاغِي حَتَّى يَرْجِعَ إِلَى الْحَقِّ، كَمَا تَقَـدَّمَ تَوْجِيهُهُ عَنِ ابْنِ تَيْمِيَّةَ (ف9).



حَلْقٌ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحَلْقُ فِي اللُّغَةِ إِزَالَةُ الشَّعْرِ.

يُقَالُ حَلَقَ رَأْسَهُ، أَيْ: أَزَالَ شَعْرَهُ.

وَمِنْ مَعَانِيـهِ أَيْضًـا: الْحُلْقُـومُ وَهُـوَ مَسَـاغُ الطَّعَـامِ وَالشَّرَابِ فِي الْمَرِّيءِ[1].

وَلاَ يَخْرُجُ اسْتِعْمَالُ الْفُقَهَاءِ لِكَلِمَةِ الْحَلْـقِ عَنْ هَـذَيْنِ الْمَعْنَيَيْنِ.

الأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

أ - الاِسْتِحْدَادُ:

2 - الاِسْتِحْدَادُ حَلْقُ الْعَانَةِ.

---

1 () لسان العرب مادة «حلق».

وَسُـــمِّيَ اسْـــتِحْدَادًا لاِسْـــتِعْمَالِ الْحَدِيـــدَةِ وَهِيَ الْمُوسَى[2].

فَالاِسْتِحْدَادُ نَوْعٌ مِنَ الْحَلْقِ.

ب - النَّتْفُ:

3 - النَّتْفُ لُغَةً نَزْعُ الشَّعْرِ وَالرِّيشِ وَنَحْوِهِ[2].

وَلاَ يَخْرُجُ اسْتِعْمَالُ الْفُقَهَاءِ لِكَلِمَـةِ النَّتْـفِ عَنْ هَـذَا الْمَعْنَى اللُّغَوِيِّ.

وَالْوَجْهُ الْمُشْتَرَكُ بَيْنَ الْحَلْقِ وَالنَّتْـفِ: أَنَّ كُلًّا مِنْهُمَـا إِزَالَةٌ لِلشَّعْرِ إِلاَّ أَنَّ الْحَلْـقَ بِالْمُوسَـى وَنَحْـوِهِ، وَالنَّتْـفَ بِنَزْعِهِ مِنْ جُذُورِهِ

.

أَحْكَـامُ الْحَلْـقِ بِـالْمَعْنَى الأَْوَّلِ (حَلْـقِ الشَّـعْرِ): حَلْـقُ الرَّأْسِ:

4 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي حَلْقِ الرَّأْسِ:

فَــذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّ السُّــنَّةَ فِي شَــعْرِ الــرَّأْسِ بِالنِّسْبَةِ لِلرَّجُلِ إِمَّا الْفَرْقُ أَوِ الْحَلْـقُ، وَذَكَـرَ الطَّحَـاوِيُّ أَنَّ الْحَلْقَ سُنَّةٌ[3].

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ كَمَـا جَـاءَ فِي الْفَوَاكِـهِ الـدَّوَانِي إِلَى أَنَّ حَلْقَ شَـعْرِ الـرَّأْسِ بِدْعَـةٌ غَيْـرُ مُحَرَّمَـةٍ، لأَِنَّهُ «لَمْ

---

2 () الصحاح في اللغة والعلوم، ولسان العرب المحيط مادة «حـدد». ونيل الأوطار 1 / 133 ط دار الجيل.

2 () المصباح المنير ولسان العرب مادة «نتف».

3 () ابن عابدين 5 / 261 ط دار إحياء التراث العربي.

يَحْلِقْ رَأْسَهُ إِلاَّ فِي التَّحَلُّلِ مِنَ الْحَجِّ»، قَالَ الْقُرْطُبِيُّ: كَرِهَ مَالِكٌ حَلْقَ الرَّأْسِ لِغَيْرِ الْمُتَحَلِّلِ مِنَ الإِْحْرَامِ، وَقَالَ الأُْجْهُورِيُّ: إِنَّ الْقَوْلَ بِجَوَازِ حَلْقِهِ وَلَوْ لِغَيْرِ الْمُتَعَمِّمِ أَوْلَى بِالاِتِّبَاعِ فَهُوَ مِنَ الْبِدَعِ الْحَسَنَةِ حَيْثُ لَمْ يَفْعَلْهُ لِهَوَى نَفْسِهِ وَإِلاَّ كُرِهَ أَوْ حَرُمَ[1].

وَصَرَّحَ ابْنُ الْعَرَبِيِّ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ بِأَنَّ الشَّعْرَ عَلَى الرَّأْسِ زِينَةٌ، وَحَلْقُهُ بِدْعَةٌ، وَيَجُوزُ أَنْ يُتَّخَذَ جُمَّةً وَهِيَ مَا أَحَاطَ بِمَنَابِتِ الشَّعْرِ، وَوَفْرَةً وَهُوَ مَا زَادَ عَلَى ذَلِكَ إِلَى شَحْمَةِ الأُْذُنَيْنِ، وَأَنْ يَكُونَ أَطْوَلَ مِنْ ذَلِكَ[2].

وَيَرَى الشَّافِعِيَّةُ أَنَّهُ لاَ بَأْسَ بِحَلْقِ جَمِيعِ الرَّأْسِ لِمَنْ أَرَادَ التَّنْظِيفَ[3].

وَاخْتَلَفَتِ الرِّوَايَةُ عَنْ أَحْمَدَ فِي حَلْقِ الرَّأْسِ: فَعَنْهُ أَنَّهُ مَكْرُوهٌ، لِمَا رُوِيَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ فِي الْخَوَارِجِ: «سِيمَاهُمُ التَّحْلِيقُ»[4] فَجَعَلَهُ عَلاَمَةً لَهُمْ.

---

[1] () الفواكه الدواني 2 / 401.

[2] () القوانين الفقهية / 435 ط دار الكتاب العربي.

[3] () أسنى المطالب 1 / 551 ط المكتبة الإسلامية.

[4] () حديث: «سيماهم التحليق» يعني الخوارج. أخرجه البخاري (الفتح 13 / 535 ـ 536 ـ ط السلفية) من حديث أبي سعيد الخدري.

وَرُوِيَ عَنْهُ أَنَّهُ لاَ يُكْرَهُ ذَلِكَ، لَكِنْ تَرْكُهُ أَفْضَلُ، قَالَ حَنْبَلٌ: كُنْتُ أَنَا وَأَبِي نَحْلِقُ رُءُوسَنَا فِي حَيَاةِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ، فَيَرَانَا وَنَحْنُ نَحْلِقُ فَلاَ يَنْهَانَا[1].

وَاتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ يُكْرَهُ الْقَزَعُ، وَهُوَ أَنْ يَحْلِقَ بَعْضَ الرَّأْسِ دُونَ بَعْضٍ.

وَقِيلَ: أَنْ يَحْلِقَ مَوَاضِعَ مُتَفَرِّقَةً مِنْهُ[2].

لِمَا رَوَى ابْنُ عُمَرَ «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ رَأَى غُلاَمًا قَدْ حَلَقَ بَعْضَ رَأْسِهِ، وَتَرَكَ بَعْضَهُ فَنَهَى عَنْ ذَلِكَ».

وَفِي لَفْظٍ قَالَ: «احْلِقْهُ كُلَّهُ أَوْ دَعْهُ كُلَّهُ»[3].

وَفِي رِوَايَةٍ عَنْهُ أَنَّ النَّبِيَّ «نَهَى عَنِ الْقَزَعِ»[4].

هَذَا بِالنِّسْبَةِ لِلرَّجُلِ، أَمَّا الْمَرْأَةُ فَلاَ يَجُوزُ لَهَا حَلْقُ رَأْسِهَا مِنْ غَيْرِ ضَرُورَةٍ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ لِقَوْلِ أَبِي مُوسَى: «بَرِئَ رَسُولُ اللَّهِ مِنَ الصَّالِقَةِ[5]

---

1 () المغني 1 / 89، 90 ط الرياض، ونيل الأوطار 1 / 153، 154، 155، ط دار الجيل.

2 () ابن عابدين 5 / 261، والقوانين الفقهية / 435، والجمل 5 / 267 ط دار إحياء التراث العربي، وأسنى المطالب 1 / 551، والمغني 1 / 89، 90.

3 () حديث ابن عمر: «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رأى غلاما قد حلق بعض...» رواه مسلم: (3 / 1675 - ط الحلبي)، إلا أنه لم يذكر لفظه، وذكره النسائي (6 / 130 - ط المكتبة التجارية بمصر).

4 () حديث: أن النبي صلى الله عليه وسلم «نهى عن القزع...» أخرجه البخاري (الفتح 10 / 364 ط السلفية) ومسلم (3 / 1675 - ط الحلبي) من حديث عبد الله بن عمر.

5 () الصالقة: من صلقت المرآة إذا صاحت مولولة (المعجم الوسيط).،

وَالْحَالِقَةِ»[1] وَرُوِيَ «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى أَنْ تَحْلِقَ الْمَرْأَةُ رَأْسَهَا»[2]، قَالَ الْحَسَنُ: هِيَ مُثْلَةٌ.

وَأَمَّا إِذَا كَانَ حَلْقُ الْمَرْأَةِ شَعْرَ رَأْسِهَا لِعُذْرٍ أَوْ وَجَعٍ فَلاَ بَأْسَ بِهِ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ.

وَيَرَى الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ الْكَرَاهَةَ[3].

قَالَ الأَثْرَمُ:

سَمِعْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ يَسْأَلُ عَنِ الْمَرْأَةِ تَعْجِزُ عَنْ شَعْرِهَا وَعَنْ مُعَالَجَتِهِ، وَتَقَعُ فِيهِ الدَّوَابُّ، قَالَ: إِذَا كَانَ لِضَرُورَةٍ فَأَرْجُو أَنْ لاَ يَكُونَ بِهِ بَأْسٌ[4].

وَأَمَّا حَلْقُ الْقَفَا - وَهُوَ مُؤَخَّرُ الْعُنُقِ - فَقَدْ صَرَّحَ الْحَنَابِلَةُ بِأَنَّهُ يُكْرَهُ لِمَنْ لَمْ يَحْلِقْ رَأْسَهُ، وَلَمْ يَحْتَجْ إِلَيْهِ لِحِجَامَةٍ أَوْ غَيْرِهَا.

قَالَ الْمَرْوَزِيُّ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عَنْ حَلْقِ الْقَفَا فَقَالَ: هُوَ مِنْ فِعْلِ الْمَجُوسِ، وَمَنْ تَشَبَّهَ بِقَوْمٍ فَهُوَ مِنْهُمْ، وَقَالَ: لاَ بَأْسَ أَنْ يَحْلِقَ قَفَاهُ وَقْتَ الْحِجَامَةِ[5].

---

1 () حديث أبي موسى: «برئ رسول الله صلى الله عليه وسلم من الصالقة والحالقة» أخرجه البخاري (الفتح 3 / 165 ـ السلفية).

2 () حديث أن النبي صلى الله عليه وسلم «نهى أن تحلق المرأة رأسها». أخرجه الترمذي (3 / 248 ـ ط الحلبي) من حديث علي بن أبي طالب ثم حكم عليه بالاضطراب.

3 () ابن عابدين 2 / 182 و 5 / 261، والأشباه والنظائر لابن نجيم / 384 ط دار الفكر بدمشق، والقوانين الفقهية / 435، والفواكه الدواني 2 / 401، والجمل 5 / 266، والمغني 1 / 90.

4 () الفتاوى الخانية بهامش الهندية 3 /ـ 409، والمغني 1 /ـ 90، وكشاف القناع 1 / 78.

5 () المغني 1 / 80، 90.

حَلْقُ رَأْسِ الْمَوْلُودِ:

5 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى أَنَّهُ يُسْتَحَبُّ حَلْقُ رَأْسِ الْمَوْلُودِ فِي الْيَوْمِ السَّابِعِ، وَيُتَصَدَّقُ بِوَزْنِ الشَّعْرِ وَرِقًا (فِضَّةً) ثُمَّ اخْتَلَفُوا فِي حَلْقِ شَعْرِ الْمَوْلُودِ الأُْنْثَى، فَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ لاَ فَرْقَ فِي ذَلِكَ بَيْنَ الذَّكَرِ وَالأُْنْثَى، لِمَا رُوِيَ، أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَزَنَتْ شَعْرَ الْحَسَنِ وَالْحُسَيْنِ وَزَيْنَبِ وَأُمِّ كُلْثُومٍ، وَتَصَدَّقَتْ بِزِنَةِ ذَلِكَ فِضَّةً[1].

وَلأَِنَّ هَذَا حَلْقٌ فِيهِ مَصْلَحَةٌ مِنْ حَيْثُ التَّصَدُّقُ، وَمِنْ حَيْثُ حُسْنُ الشَّعْرِ بَعْدَهُ، وَعِلَّةُ الْكَرَاهَةِ مِنْ تَشْوِيهِ الْخَلْقِ غَيْرُ مَوْجُودَةٍ هُنَا.

وَأَمَّا الْحَنَابِلَةُ فَيَرَوْنَ عَدَمَ حَلْقِ شَعْرِ الْمَوْلُودِ الأُْنْثَى لِحَدِيثِ سَمُرَةَ بْنِ جُنْدَبٍ مَرْفُوعًا: «كُلُّ غُلاَمٍ رَهِينَةٌ بِعَقِيقَتِهِ تُذْبَحُ عَنْهُ يَوْمَ السَّابِعِ، وَيُحْلَقُ رَأْسُهُ»[2] وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ مِثْلُهُ.

---

1 () حديث أن فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم «وزنت شعر الحسن والحسين». أخرجه مالك في الموطأ (2 / 501 ـ ط الحلبي) وعنه أبو داود في المراسيل (ص279 ـ ط مؤسسة الرسالة) من حديث محمد بن علي بن الحسين مرسلا.

2 () حديث: «كل غلام رهينة بعقيقته» أخرجه أبو داود (3 / 259 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) والترمذي (3 / 101 ـ ط الحلبي) وقال: «حسن صحيح».

وَلِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ لِفَاطِمَةَ لَمَّا وَلَدَتِ الْحَسَنَ: «احْلِقِي رَأْسَهُ، وَتَصَدَّقِي بِوَزْنِ شَعْرِهِ فِضَّةً عَلَى الْمَسَاكِينِ وَالأَوْفَاضِ»[1] يَعْنِي أَهْلَ الصُّفَّةِ[2].

أَمَّا الْحَنَفِيَّةُ فَذَهَبُوا إِلَى أَنَّ حَلْقَ شَعْرِ الْمَوْلُودِ فِي سَابِعِ الْوِلاَدَةِ مُبَاحٌ لاَ سُنَّةٌ وَلاَ وَاجِبٌ[3].

حَلْقُ الشَّارِبِ:

6 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّ حَلْقَ الشَّارِبِ سُنَّةٌ وَقَصُّهُ أَحْسَنُ، وَقَالَ الطَّحَاوِيُّ: حَلْقُهُ أَحْسَنُ مِنَ الْقَصِّ، لِقَوْلِهِ ﷺ: «أَحْفُوا الشَّوَارِبَ، وَأَعْفُوا اللِّحَى»[4].

وَالإِحْفَاءُ: الاِسْتِئْصَالُ، وَهُوَ قَوْلٌ لَدَى الشَّافِعِيَّةِ.

وَيَرَى الْغَزَالِيُّ مِنَ الشَّافِعِيَّةِ أَنَّهُ بِدْعَةٌ.

وَهُوَ رِوَايَةٌ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ أَيْضًا[5].

وَيَرَى الْمَالِكِيَّةُ أَنَّ الشَّارِبَ لاَ يُحْلَقُ، بَلْ يُقَصُّ[6].

---

1 () حديث: «احلقي رأسه وتصدقي بوزن شعره فضة على...» أخرجه أحمد (6 / 390، 392 ـ ط الميمنية) من حديث ابن رافع بإسنادين يقوي أحدهما الآخر.

2 () مواهب الجليل 3 / 256، 257 ط دار الفكر، والقوانين الفقهية / 192 ط دار الكتاب العربي، والجمل 5 / 266، ومطالب أولي النهى 2 / 489، 490.

3 () الفتاوى البزازية على هامش الفتاوى الهندية 6 / 371 ط المطبعة الأميرية ببولاق.

4 () حديث: «أحفوا الشوارب وأعفوا اللحى». أخرجه مسلم (1 / 222 ـ ط الحلبي) من حديث أنس بن مالك.

5 () ابن عابدين 5 / 261، والاختيار 4 / 167 ط دار المعرفة، وأسنى المطالب 1 / 550، 551، والجمل 5 / 267.

6 () القوانين الفقهية / 435.

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ إِلَى كَرَاهَةِ حَلْقِ الشَّارِبِ وَاسْتِحْبَابِ قَصِّهِ عِنْدَ الْحَاجَةِ حَتَّى يَبِينَ طَرَفُ الشَّفَةِ بَيَانًا ظَاهِرًا.

وَعِنْدَ الْحَنَابِلَةِ يُسَنُّ حَفُّ الشَّارِبِ أَوْ قَصُّ طَرَفِهِ، وَالْحَفُّ أَوْلَى نَصًّا، (وَفَسَّرُوا الْحَفَّ بِالاِسْتِقْصَاءِ أَيِ الْمُبَالَغَةِ فِي الْقَصِّ.)[1] وَتَفْصِيلُهُ فِي مُصْطَلَحِ (شَارِبٌ) وَأَمَّا حَلْقُ اللِّحْيَةِ فَمَنْهِيٌّ عَنْهُ، وَفِيهِ خِلاَفٌ يُنْظَرُ فِي مُصْطَلَحِ (لِحْيَةٌ).

حَلْقُ شَعْرِ الْمُحْرِمِ:

7 - يُحْظَرُ عَلَى الْمُحْرِمِ حَلْقُ رَأْسِهِ أَوْ رَأْسِ مُحْرِمٍ غَيْرِهِ، مَا لَمْ يَفْرُغِ الْحَالِقُ وَالْمَحْلُوقُ لَهُ مِنْ أَدَاءِ نُسُكِهِمَا.

وَكَذَا لَوْ حَلَقَ لَهُ غَيْرُهُ حَلاَلاً أَوْ مُحْرِمًا يُحْظَرُ عَلَيْهِ تَمْكِينُهُ مِنْ ذَلِكَ[2].

وَفِي الْمَوْضُوعِ خِلاَفٌ وَتَفْصِيلٌ يُنْظَرُ فِي مُصْطَلَحِ «إِحْرَامٌ».

الْحَلْقُ لِلتَّحَلُّلِ مِنَ الإِْحْرَامِ:

8 - يَرَى الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ فِي أَظْهَرِ الْقَوْلَيْنِ وَالْحَنَابِلَةُ عَلَى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ أَنَّ الْحَلْقَ أَوِ

---

1 () الاختيار 4 / 167، والقوانين الفقهية / 435 والجمل 5 / 267، والأنصاري على هامش أسنى المطالب 1 /ـ 551، وشرح منتهى الإرادات 1 / 41.

2 () الموسوعة الفقهية مصطلح «إحرام».

التَّقْصِيرَ نُسُـكٌ فِي الْحَجِّ وَالْعُمْـرَةِ، فَلاَ يَحْصُـلُ التَّحَلُّلُ فِي الْعُمْرَةِ وَالتَّحَلُّلُ الأَكْبَرُ فِي الْحَجِّ إِلاَّ مَعَ الْحَلْقِ[1].

وَقَـالَ الشَّـافِعِيَّةُ فِي أَحَـدِ الْقَـوْلَيْنِ - وَهُـوَ خِلاَفُ الأَظْهَرِ - وَأَحْمَدُ فِي قَوْلٍ: إِنَّ الْحَلْقَ أَوِ التَّقْصِيرَ لَيْسَ بِنُسُكٍ، وَإِنَّمَا هُوَ إِطْلاَقٌ مِنْ مَحْظُورٍ كَانَ مُحَرَّمًـا عَلَيْـهِ بِـالإِحْرَامِ فَـأُطْلِقَ فِيـهِ عِنْـدَ الْحِـلِّ، كَاللِّبَـاسِ وَالطِيبِ وَسَائِرِ مَحْظُـورَاتِ الإِحْـرَامِ، وَهَـذَا مَـا حَكَـاهُ الْقَاضِـي عِيَاضٌ عَنْ عَطَاءٍ وَأَبِي ثَوْرٍ وَأَبِي يُوسُفَ أَيْضًا.

فَعَلَى هَذَا الاِتِّجَاهِ لاَ شَيْءَ عَلَى تَارِكِ الْحَلْقِ وَيَحْصُلُ التَّحَلُّلُ بِدُونِهِ[2].

هَذَا وَلاَ تُؤْمَرُ الْمَرْأَةُ بِالْحَلْقِ بَلْ تُقَصِّرُ لِمَا وَرَدَ عَنِ النَّبِيِّ أَنَّهُ قَالَ: «لَيْسَ عَلَى النِّسَاءِ حَلْـقٌ وَإِنَّمَـا عَلَيْهِنَّ التَّقْصِيرُ»[3].

وَرَوَى عَلِيٌّ «أَنَّ النَّبِيَّ نَهَى الْمَـرْأَةَ أَنْ تَحْلِـقَ رَأْسَهَا»[4] وَلأَنَّ الْحَلْـقَ لِلتَّحَلُّلِ فِي حَـقِّ النِّسَـاءِ بِدْعَـةٌ

---

1 () المغني 3 / 435، وروضة الطالبين 3 / 101، وبدائع الصنائع 2 / 140، والشرح الصغير 4 / 59.

2 () المغني 3 / 435، والمجموع 8 / 208، وروضة الطالبين 3 / 101، 102.

3 () حديث: «ليس على النساء حلق وإنما عليهن التقصير» أخرجه أبو داود (2 / 502 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، وحسنه ابن حجر في التلخيص (2 / 261 ـ ط شركة الطباعة الفنية).

4 () حديث علي رضي الله عنه قال: نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تحلق المرأة رأسها» أخرجه الترمذي (3 / 248 ـ ط الحلبي) وقال حديث علي فيه اضطراب.

وَفِيهِ مُثْلَةٌ، وَلِهَذَا لَمْ تَفْعَلْهُ وَاحِدَةٌ مِنْ نِسَاءِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ[1].

مِقْدَارُ الْوَاجِبِ حَلْقُهُ لِلتَّحَلُّلِ:

9 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي أَفْضَلِيَّةِ حَلْقِ جَمِيعِ الرَّأْسِ عَلَى التَّقْصِيرِ لِقَوْلِهِ عَزَّ وَجَلَّ ﴿مُحَلِّقِينَ رُءُوسَكُمْ وَمُقَصِّرِينَ﴾[2] وَالرَّأْسُ اسْمٌ لِلْجَمِيعِ، وَكَذَا رُوِيَ «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ حَلَقَ جَمِيعَ رَأْسِهِ»[3].

وَإِنَّمَا اخْتَلَفُوا فِي أَقَلِّ مَا يُجْزِئُ مِنَ الْحَلْقِ:

فَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّهُ لاَ يُجْزِئُ حَلْقُ بَعْضِ الرَّأْسِ، «لأَِنَّ النَّبِيَّ ﷺ حَلَقَ جَمِيعَ رَأْسِهِ» فَكَانَ تَفْسِيرًا لِمُطْلَقِ الأْمْرِ بِالْحَلْقِ.

فَوَجَبَ الرُّجُوعُ إِلَيْهِ[4].

وَيَرَى الْحَنَفِيَّةُ أَنَّ مَنْ حَلَقَ أَقَلَّ مِنْ رُبْعِ الرَّأْسِ لَمْ يُجْزِهِ، وَإِنْ حَلَقَ رُبْعَ الرَّأْسِ أَجْزَأَهُ وَيُكْرَهُ.

---

[1] () بدائع الصنائع 2 / 141، وروضة الطالبين 3 / 101، والمجموع 8 / 210، والمغني لابن قدامة 3 / 439، والشرح الصغير 2 / 60.

[2] () سورة الفتح / 27.

[3] () بدائع الصنائع 2 / 141، وروضة الطالبين 3 / 101، والمجموع 8 / 193، 199، والمغني3 / 435 وحديث «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حلق جميع رأسه» أخرجه مسلم (2 / 947 ط الحلبي) من حديث أنس.

[4] () الشرح الصغير 2 / 60 وحاشية العدوي على شرح الرسالة 1 / 479 نشر دار المعرفة ومطالب أولي النهى 2 / 425.

أَمَّا الْجَـوَازُ فَلأَنَّ رُبْـعَ الـرَّأْسِ يَقُـومُ مَقَـامَ كُلِّهِ فِي الْقُرَبِ الْمُتَعَلِّقَةِ بِالرَّأْسِ كَمَسْحِ رُبْـعِ الـرَّأْسِ فِي بَـابِ الْوُضُوءِ.

وَأَمَّا الْكَرَاهَةُ فَلأَنَّ الْمَسْنُونَ هُوَ حَلْقُ جَمِيـعِ الـرَّأْسِ وَتَرْكُ الْمَسْنُونِ مَكْرُوهٌ[1].

وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ: أَقَلُّ مَا يُجْـزِئُ ثَلاَثُ شَـعَرَاتٍ حَلْقًـا أَوْ تَقْصِيرًا مِنْ شَعْرِ الرَّأْسِ.

وَقَــالَ النَّوَوِيُّ: فَتُجْـزِئُ الثَّلاَثُ بِلاَ خِلاَفٍ عِنْــدَنَا وَلاَ يُجْزِئُ أَقَلُّ مِنْهَا.

وَحَكَى إِمَـامُ الْحَـرَمَيْنِ وَمَنْ تَابَعَـهُ وَجْهًـا أَنَّهُ يُجْـزِئُ شَعْرَةٌ وَاحِدَةٌ.

قَالَ النَّوَوِيُّ وَهُوَ غَلَطٌ[2].

الْمُفَاضَلَةُ بَيْنَ الْحَلْقِ وَالتَّقْصِيرِ لِلتَّحَلُّلِ:

10 - قَـالَ ابْنُ الْمُنْـذِرِ: أَجْمَـعَ أَهْـلُ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ التَّقْصِيرَ يُجْزِئُ فِي حَقِّ مَنْ لَمْ يُوجَدْ مِنْهُ مَعْنًى يَقْتَضِي وُجُوبَ الْحَلْقِ عَلَيْهِ[3].

---

1 () بدائع الصنائع 2 / 141 ومراقي الفلاح ص 401.

2 () المجموع 8 / 199 ـ 200 وروضة الطالبين 3 / 101.

3 () المغني 3 /ـ 334 والشرح الصغير مع حاشية الصاوي عليـه 2 / 59، والمغني 3 / 435). وحلق متعذر التقصير لقلته أو ذي تلبيد أو ضفر أو عقص متعين. بهذا قال المالكية وأحمد وعـزاه ابن قدامـة أيضا إلى النخعي والشافعي وإسحاق. (حاشية العـدوي على شـرح الرسالة 1 / 479

كَمَا أَجْمَعُوا عَلَى أَنَّ الْحَلْقَ أَفْضَلُ مِنَ التَّقْصِيرِ فِي حَقِّ الرَّجُلِ، لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «اللَّهُمَّ ارْحَمِ الْمُحَلِّقِينَ.

قَالُوا: وَالْمُقَصِّرِينَ يَا رَسُولَ اللَّهِ.

قَالَ: اللَّهُمَّ ارْحَمِ الْمُحَلِّقِينَ.

قَالُوا: وَالْمُقَصِّرِينَ يَا رَسُولَ اللَّهِ.

قَالَ: اللَّهُمَّ ارْحَمِ الْمُحَلِّقِينَ وَالْمُقَصِّرِينَ»[1].

فَقَدْ دَعَا النَّبِيُّ ﷺ لِلْمُحَلِّقِينَ ثَلَاثًا وَلِلْمُقَصِّرِينَ مُرَّةً، وَلِأَنَّ ذِكْرَ الْمُحَلِّقِينَ فِي الْقُرْآنِ قَبْلَ الْمُقَصِّرِينَ، وَلِأَنَّ الْحَلْقَ أَكْمَلُ فِي قَضَاءِ التَّفَثِ، وَفِي التَّقْصِيرِ بَعْضُ تَقْصِيرٍ فَأَشْبَهَ الِاغْتِسَالَ مَعَ الْوُضُوءِ[2].

وَأَمَّا النِّسَاءُ فَلَيْسَ عَلَيْهِنَّ الْحَلْقُ بِالْإِجْمَاعِ وَإِنَّمَا عَلَيْهِنَّ التَّقْصِيرُ[3] كَمَا تَقَدَّمَ.

هَذَا وَلِلتَّفْصِيلِ فِي آدَابِ الْحَلْقِ لِلتَّحَلُّلِ وَزَمَانِهِ وَمَكَانِهِ، وَحُكْمِ تَأْخِيرِهِ عَنْ زَمَانِهِ وَمَكَانِهِ، تُنْظَرُ أَبْوَابُ الْحَجِّ مِنْ كُتُبِ الْفِقْهِ وَمُصْطَلَحَاتُ (إِحْرَامٌ، إِحْصَارٌ، تَحَلُّلٌ، وَتَحْلِيقٌ).

حَلْقُ الْعَانَةِ وَالْإِبْطِ:

---

1 () حديث: «اللهم ارحم المحلقين...» أخرجه البخاري (الفتح 3 / 561 ـ ط السلفية) من حديث أبي هريرة.

2 () المغني 3 / 435، والمجموع 8 / 199، 209، وروضة الطالبين 3 /ـ 101 وبدائع الصنائع 2 /ـ 140، والجوهرة النيرة 1 /ـ 195 وحاشية العدوي على شرح الرسالة 1 / 479.

3 () المجموع 8 /ـ 210، وبدائع الصنائع 2 /ـ 141، والمغني لابن قدامة 3 / 439، والشرح الصغير 2 / 60.

11 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي أَنَّهُ يُسْتَحَبُّ حَلْقُ الْعَانَةِ بِالنِّسْبَةِ لِلرَّجُلِ، لأَنَّهُ مِنَ الْفِطْرَةِ، كَمَا جَاءَ فِي الْحَدِيثِ: «الْفِطْرَةُ خَمْسٌ»[1]، وَذَكَرَ مِنْهَا الاِسْتِحْدَادَ وَهُوَ حَلْقُ الْعَانَةِ.

وَأَمَّا الْمَرْأَةُ فَيُسْتَحَبُّ لَهَا النُّتَفُ عِنْدَ الْجُمْهُورِ[2].

وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي مُصْطَلَحِ (اسْتِحْدَادٌ).

وَأَمَّا حَلْقُ شَعْرِ الإِْبْطِ فَجَائِزٌ لِمَنْ شَقَّ عَلَيْهِ النَّتْفُ، وَالأَْفْضَلُ فِيهِ النَّتْفُ[3].

حَلْقُ شَعْرِ سَائِرِ الْجَسَدِ:

12 - يَرَى جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ أَنَّهُ لَوْ نَبَتَتْ لِلْمَرْأَةِ لِحْيَةٌ أَوْ شَارِبٌ أَوْ عَنْفَقَةٌ كَانَ لَهَا إِزَالَتُهَا بِالْحَلْقِ[4].

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهَا إِزَالَتُهَا[5].

وَقَالَ ابْنُ جَرِيرٍ: لاَ يَجُوزُ لِلْمَرْأَةِ حَلْقُ لِحْيَتِهَا وَلاَ عَنْفَقَتِهَا وَلاَ شَارِبِهَا، وَلاَ تَغْيِيرُ شَيْءٍ مِنْ خِلْقَتِهَا بِزِيَادَةٍ وَلاَ نَقْصٍ مِنْهُ، قَصَدَتْ بِهِ التَّزَيُّنَ لِزَوْجٍ أَوْ غَيْرِهِ،

---

1 () حديث: «الفطرة خمس» أخرجه مسلم (1 / 222 ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

2 () ابن عابدين 5 / 261، والأشباه والنظائر لابن نجيم / 384، والقوانين الفقهية / 435، والجمل 5 / 267، وأسنى المطالب 1 / 550، 551، والمغني 1 / 86، 87.

3 () المراجع السابقة، ونيل الأوطار 1 / 134.

4 () المجموع 1 / 290، 378، وابن عابدين 5 / 239، =

=والآداب الشرعية 3 / 355، والمغني 1 / 94، وكشاف القناع 1 / 82، والروض المربع 1 / 165.

5 () حاشية العدوي على شرح الرسالة 2 / 409 نشر دار المعرفة.

لأَنَّهَا فِي جَمِيعِ ذَلِكَ مُغَيِّرَةٌ خَلْقَ اللَّهِ وَمُتَعَدِّيَةٌ عَلَى مَـا نَهَى عَنْهُ[1].

وَأَمَّا حَلْقُ شَعْرِ سَائِرِ الْجَسَدِ كَشَعْرِ الْيَدَيْنِ وَالرِّجْلَيْنِ فَقَدْ صَـرَّحَ الْمَالِكِيَّةُ بِوُجُوبِـهِ فِي حَـقِّ النِّسَـاءِ وَقَـالُوا: يَجِبُ عَلَيْهَا إِزَالَةُ مَا فِي إِزَالَتِـهِ جَمَـالٌ لَهَـا وَلَـوْ شَـعْرَ اللِّحْيَةِ إِنْ نَبَتَتْ لَهَا لِحْيَـةٌ، وَيَجِبُ عَلَيْهِنَّ إِبْقَـاءُ مَـا فِي إِبْقَائِهِ جَمَالٌ لَهَا فَيَحْرُمُ عَلَيْهَا حَلْقُ شَعْرِهَا[2].

وَأَمَّا حَلْقُ شَعْرِ الْجَسَدِ فِي حَقِّ الرِّجَـالِ فَمُبَـاحٌ عِنْـدَ الْمَالِكِيَّةِ، وَقِيــلَ: سُــنَّةٌ، وَالْمُــرَادُ بِالْجَسَــدِ مَــا عَــدَا الرَّأْسَ[3].

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ لاَ يَحْلِقُ الرَّجُلُ شَـعْرَ حَلْقِـهِ، وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ لاَ بَأْسَ بِذَلِكَ.

وَفِي حَلْقِ شَعْرِ الصَّدْرِ وَالظَّهْرِ تَرْكُ الأْدَبِ[4].

وَلَمْ يُسْــتَدَلَّ عَلَى نَصٍّ لِلشَّــافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَــةِ فِي الْمَسْأَلَةِ.

هَــذَا وَلِلْفُقَهَــاءِ خِلاَفٌ وَتَفْصِــيلٌ فِي حَلْــقِ شَــعْرِ الْحَاجِبَيْنِ يُنْظَرُ فِي (تَنَمُّصٌ).

حَلْقُ شَعْرِ الْكَافِرِ إِذَا أَسْلَمَ:

---

1 () صحيح مسلم بشرح الأبي 5 / 407 نشر دار الكتب العلمية.

2 () العدوي على شرح الرسالة 2 / 409، والثمر الداني ص 500.

3 () حاشية العدوي على شرح الرسالة 2 / 409.

4 () الفتاوى الهندية 5 / 358.

13 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى أَنَّ الْكَافِرَ إِذَا أَسْلَمَ يُسَنُّ حَلْقُ رَأْسِهِ، لِمَا رُوِيَ «عَنْ عُثَيْمِ بْنِ كُلَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ لَهُ: أَلْقِ عَنْكَ شَعْرَ الْكُفْرِ»[1].

قَالَ الرَّمْلِيُّ: وَظَاهِرُ إِطْلَاقِهِمْ أَيِ الشَّافِعِيَّةِ عَدَمُ الْفَرْقِ هُنَا فِي اسْتِحْبَابِ الْحَلْقِ بَيْنَ الذَّكَرِ وَغَيْرِهِ وَهُوَ مُحْتَمَلٌ.

وَيُحْتَمَلُ أَنَّ مَحَلَّ نَدْبِهِ الذَّكَرُ، وَأَنَّ السُّنَّةَ لِلْمَرْأَةِ وَالْخُنْثَى التَّقْصِيرُ كَمَا فِي التَّحَلُّلِ فِي الْحَجِّ[2].

وَقَيَّدَ الْمَالِكِيَّةُ الْأَمْرَ بِحَلْقِ شَعْرِ مَنْ أَسْلَمَ بِمَا إِذَا كَانَ شَعْرُهُ عَلَى غَيْرِ زِيِّ الْعَرَبِ (أَيِ الْمُسْلِمِينَ) كَالْقَزَعَةِ وَشَبَهِهَا، لِمَا رُوِيَ فِي سُنَنِ أَبِي دَاوُدَ عَنْ عُثَيْمِ بْنِ كُلَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ أَنَّهُ «جَاءَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ: قَدْ أَسْلَمْتُ، فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ: أَلْقِ عَنْكَ شَعْرَ الْكُفْرِ» يَقُولُ: احْلِقْ قَالَ: وَأَخْبَرَنِي آخَرُ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ لِآخَرَ مَعَهُ: «أَلْقِ عَنْكَ شَعْرَ الْكُفْرِ وَاخْتَتِنْ»[3].

---

1 () حديث: «ألق عنك شعر الكفر» أخرجه أبو داود (1 / 253 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس). كما في التلخيص لابن حجر (4 / 82 ط شركة الطباعة الفنية). وفي إسناده جهالة ولكن له طرق يقوي بعضها بعضا كما في المصدر المتقدم.

2 () عمدة القاري 2 / 427 ط دار الطباعة العامرة، مواهب الجليل 1 / 311، 312، ونهاية المحتاج 2 / 331، 332، وكشاف القناع 1 / 153، والمغني 1 / 208.

3 () حديث: «ألق عنك شعر الكفر واختتن». أخرجه أبو داود (1 / 253 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس).

وَقَوْلُـهُ ﷺ «شَـعْرَ الْكُفْـرِ» أَيِ الشَّـعْرَ الَّذِي مِنْ زِيِّ الْكُفْرِ.

وَقَدْ كَـانَتِ الْعَـرَبُ تَـدْخُلُ فِي دِينِ اللَّهِ أَفْوَاجًـا، وَلَمْ يَرَوْا فِي ذَلِكَ أَنَّهُمْ كَانُوا يَحْلِقُونَ.

وَاسْتَحَبَّ مَالِكٌ أَنْ يَحْلِقَ عَلَى عُمُومِ الأَحْوَالِ[1].

وَاشْتَرَطَ الْحَنَابِلَـةُ فِي حَلْـقِ الـرَّأْسِ أَنْ يَكُـونَ رَجُلاً، وَأَطْلَقُوا فِي حَلْقِ الْعَانَةِ وَالإِبْطَيْنِ[2].

حَلْقُ شَعْرِ الْمَيِّتِ:

14 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ إِلَى أَنَّهُ يَحْـرُمُ حَلْـقُ شَعْرِ رَأْسِ الْمَيِّتِ، لأَنَّ ذَلِكَ إِنَّمَا يَكُونُ لِزِينَـةٍ أَوْ نُسُـكٍ، وَالْمَيِّتُ لاَ نُسُكَ عَلَيْهِ وَلاَ يُزَيَّنُ.

وَكَذَلِكَ يَحْرُمُ حَلْقُ عَانَتِهِ لِمَـا فِيـهِ مِنْ لَمْسِ عَوْرَتِـهِ، وَرُبَّمَا احْتَاجَ إِلَى نَظَرِهَـا وَهُـوَ مُحَـرَّمٌ، فَلاَ يُـرْتَكَبُ مِنْ أَجْلِ مَنْدُوبٍ أَيْ فِي حَالِ الْحَيَاةِ[3].

وَيَرَى الْمَالِكِيَّةُ أَنَّهُ يُكْرَهُ حَلْقُ شَعْرِ الْمَيِّتِ الَّذِي لاَ يَحْرُمُ عَلَى الْحَيِّ حَلْقُهُ وَإِلاَّ حَرُمَ حَلْقُهُ مِنْ مَيِّتٍ[4].

وَصَـرَّحَ الشَّـافِعِيَّةُ بِأَنَّهُ لاَ يَحْلِـقُ شَـعْرَ رَأْسِ الْمَيِّتِ، وَقِيلَ: إِنْ كَانَ لَهُ عَادَةٌ بِحَلْقِهِ فَفِيهِ الْخِلاَفُ، وَكَذَلِكَ لاَ يَحْلِـقُ شَـعْرَ عَانَتِـهِ وَإِبْطَيْـهِ فِي الْقَـدِيمِ وَهُـوَ الأَصَحُّ

---

[1] () مواهب الجليل 1 / 311، 312.

[2] () كشاف القناع 1 / 153، والمغني 1 / 208.

[3] () ابن عابدين 1 / 575، وكشاف القناع 2 / 97.

[4] () حاشية الزرقاني 2 / 105 ط دار الفكر.

وَالْمُخْتَارُ، لأَِنَّهُ لَمْ يُنْقَلْ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ وَالصَّحَابَةِ ﷺ فِيهِ شَيْءٌ مُعْتَمَدٌ، وَأَجْزَاءُ الْمَيِّتِ مُحْتَرَمَةٌ، فَلاَ تُنْتَهَكُ بِذَلِكَ.

ثُمَّ مَحَلُّ كَرَاهَةِ إِزَالَةِ شَعْرِهِ مَا لَمْ تَدْعُ حَاجَةٌ إِلَيْهِ، وَإِلاَّ كَأَنْ لَبَّدَ شَعْرَ رَأْسِهِ أَوْ لِحْيَتِهِ بِصَبْغٍ أَوْ نَحْوِهِ، أَوْ كَانَ بِهِ قُرُوحٌ وَجَمَدَ دَمُهَا، بِحَيْثُ لاَ يَصِلُ الْمَاءُ إِلَى أُصُولِهِ إِلاَّ بِإِزَالَتِهِ وَجَبَ كَمَا صَرَّحَ بِهِ الأَْذْرَعِيُّ[1].

أَحْكَامُ الْحَلْقِ (بِمَعْنَى مَسَاغِ الطَّعَامِ وَالشَّرَابِ):

15 - يَتَعَلَّقُ بِالْحَلْقِ أَحْكَامٌ كَذَهَابِ بَعْضِ حُرُوفِ الْحَلْقِ لِجِنَايَةٍ[2] وَوُصُولِ اللَّبَنِ إِلَى جَوْفِ الرَّضِيعِ مِنَ الْحَلْقِ[3] وَوُصُولِ شَيْءٍ لِحَلْقِ الصَّائِمِ مِنْ عَيْنٍ أَوْ أُذُنٍ[4] وَوُصُولِ غَيْرِ مُتَحَلِّلٍ لِلْحَلْقِ فِي الصِّيَامِ[5] وَغَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الأَْحْكَامِ يُنْظَرُ تَفْصِيلُهَا فِي مَوَاطِنِهَا، وَفِي مُصْطَلَحِ «بُلْعُومٌ».



1 () روضة الطالبين 2 / 107، 108.
2 () كشاف القناع 6 / 41.
3 () كشاف القناع 5 / 445،.
4 () مواهب الجليل 2 / 424.
5 () حاشية الدسوقي 1 / 524.

حِلٌّ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحِلُّ لُغَةً وَصْفٌ، أَوْ تَسْمِيَةٌ بِالْمَصْدَرِ مِنْ قَوْلِكَ: الْحِلُّ مَا عَدَا الْحَرَمِ، وَالْحِـلُّ أَيْضًـا الرَّجُـلُ الْحَلاَلُ الَّذِي خَرَجَ مِنْ إِحْرَامِهِ، وَالْحِلُّ مُقَابِلُ الْحَرَامِ.

وَوَرَدَ أَنَّ عَبْدَ الْمُطَّلِبِ لَمَّا حَفَرَ زَمْزَمَ قَالَ: لاَ أُحِلُّهَـا لِمُغْتَسِـلٍ وَهِيَ لِشَـارِبٍ حِـلٌّ وَبِـلٌّ، وَرُوِيَ مِنْ كَلاَمِ الْعَبَّاسِ وَابْنِ عَبَّاسٍ أَيْضًا: وَمَعْنَى بِـلٍّ: مُبَـاحٌ فِي لُغَـةِ حِمْيَرَ[1].

وَلاَ يَخْرُجُ مَعْنَاهُ الاِصْطِلاَحِيُّ عَنْ ذَلِكَ.

الْحُكْمُ الإِْجْمَالِيُّ:

أ - الْحِلُّ ضِدُّ الْحُرْمَةِ:

2 - الْحِلُّ بِمَعْنَى الْحَلاَلِ، وَهُوَ مَا أَطْلَقَ الشَّرْعُ فِعْلَهُ، وَكُلُّ شَيْءٍ لاَ يُعَاقِبُ عَلَيْهِ بِاسْتِعْمَالِهِ.

---

1 () لسان العرب والمصباح المنير.

وَالأَصْـلُ هُـوَ الْحِـلُّ، وَقَـدِ اشْـتُهِرَ قَـوْلُ الأُصُـولِيِّينَ الأَصْلُ فِي الأَشْيَاءِ الإِبَاحَةُ، وَهَـذَا قَبْـلَ وُرُودِ الشَّـرْعِ، أَمَّا بَعْدَ وُرُودِهِ فَالْحَلاَلُ
مَا أَحَلَّهُ الشَّرْعُ، وَالْحَرَامُ مَا حَرَّمَهُ الشَّرْعُ، وَمَا سَـكَتَ عَنْهُ الشَّرْعُ فَهُوَ عَفْوٌ، وَانْظُرْ مُصْطَلَحَ (حَلاَلٌ).

ب - الْحِلُّ الْمُقَابِلُ لِلْحَرَمِ الْمَكِّيِّ:

3 - هُوَ مَا وَرَاءُ أَعْلاَمِ الْحَرَمِ، فَمَا كَانَ دُونَ الأَعْلاَمِ فَهُوَ حَرَمٌ لاَ يَحِـلُّ صَـيْدُهُ وَلاَ يُقْطَـعُ شَـجَرُهُ وَمَـا كَـانَ وَرَاءَ الْمَنَارِ (الأَعْلاَمِ) فَهُوَ مِنَ الْحِلِّ يَحِلُّ صَـيْدُهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ صَائِدُهُ مُحْرِمًا.

فَكُلُّ الدُّنْيَا حِلٌّ مَا عَدَا الْحَرَمَ.

وَأَعْلاَمُ الْحَرَمِ وَتُسَمَّى أَيْضًا الْمَنَارُ هِيَ الَّتِي ضَــرَبَهَا إِبْرَاهِيمُ الْخَلِيلُ عَلَى نَبِيِّنَا وَعَلَيْهِ الصَّلاَة وَالسَّلاَمُ عَلَى أَقْطَارِ الْحَرَمِ وَنَوَاحِيـهِ وَبِهَـا تُعْـرَفُ حُـدُودُ الْحَـرَمِ مِنَ الْحِلِّ.

(ر: أَعْلاَمُ الْحَرَمِ).

ج - أَفْضَلُ بِقَاعِ الْحِلِّ لِلإِْحْرَامِ بِالْعُمْرَةِ:

4 - مَنْ كَـانَ فِي الْحَـرَمِ مِنْ مَكِّيٍّ وَغَيْـرِهِ وَأَرَادَ الْعُمْرَةَ خَرَجَ إِلَى الْحِلِّ فَيُحْرِمُ مِنْ أَدْنَاهُ، وَإِحْرَامُـهُ مِنَ التَّنْعِيمِ أَفْضَلُ، «لأَِنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَمَرَ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ أَبِي

بَكْرٍ أَنْ يُعْمِرَ عَائِشَةَ مِنَ التَّنْعِيمِ»[1] وَقَالَ ابْنُ سِيرِينَ: «وَقَّتَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لأَهْلِ مَكَّةَ التَّنْعِيمَ»[2]، وَإِنَّمَا لَزِمَ الإِحْرَامُ مِنَ الْحِلِّ لِيَجْمَعَ فِي النُّسُكِ بَيْنَ الْحِلِّ وَالْحَرَمِ، وَلِذَلِكَ لاَ يَجِبُ عَلَى الْمَكِّيِّ وَالْمُتَمَتِّعِ الْخُرُوجُ إِلَى الْحِلِّ لأَجْلِ الإِحْرَامِ بِالْحَجِّ، لأَنَّهُ سَيَذْهَبُ إِلَى عَرَفَةَ، وَهِيَ مِنَ الْحِلِّ.

وَاخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي أَفْضَلِ الْبِقَاعِ لِلْحِلِّ عَلَى قَوْلَيْنِ، فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى تَفْضِيلِ التَّنْعِيمِ، وَهُوَ الْمَوْضِعُ الَّذِي عِنْدَهُ الْمَسْجِدُ الْمَعْرُوفُ الآنَ بِمَسْجِدِ عَائِشَةَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَكَّةَ فَرْسَخٌ، فَهُوَ أَقْرَبُ الْحِلِّ إِلَى مَكَّةَ، سُمِّيَ بِذَلِكَ لأَنَّ عَلَى يَمِينِهِ جَبَلاً يُقَالُ لَهُ نُعَيْمٌ، وَعَلَى شِمَالِهِ جَبَلاً يُقَالُ لَهُ نَاعِمٌ، وَالْوَادِي نُعْمَانُ[3].

ثُمَّ الْجِعْرَانَةُ (بِكَسْرِ الْجِيمِ وَإِسْكَانِ الْعَيْنِ - وَقَدْ تُكْسَرُ الْعَيْنُ وَتُشَدَّدُ الرَّاءُ).

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: التَّشْدِيدُ خَطَأٌ.

---

1 () حديث: «أمر عبد الرحمن بن أبي بكر أن يعمر عائشة من التنعيم». أخرجه البخاري (الفتح 3 / 586 ـ ط السلفية) ومسلم (2 / 881 ـ ط الحلبي).

2 () مقالة ابن سيرين: «وقت رسول الله صلى الله عليه وسلم لأهل مكة التنعيم». أخرجها أبو داود في «المراسيل» (ص 145)، ثم أسند عن سفيان الثوري أنه قال: «هذا لا يكاد يعرف» يعني حديث التنعيم.

3 () حاشية ابن عابدين 2 / 155، وكشاف القناع 2 / 519.

وَهِيَ مَوْضِعٌ بَيْنَ مَكَّةَ وَالطَّائِفِ.

ثُمَّ الْحُدَيْبِيَةُ (مُصَغَّرَةٌ وَقَدْ تُشَدَّدُ)، وَهِيَ بِئْرٌ قُرْبَ مَكَّةَ، بَيْنَ مَكَّةَ وَجَدَّةَ، حَدَثَ عِنْدَهَا صُلْحُ الْحُدَيْبِيَةِ الْمَشْهُورُ.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ، إِلَى تَفْضِيلِ الْجِعْرَانَةِ، ثُمَّ التَّنْعِيمِ، ثُمَّ الْحُدَيْبِيَةِ «لاِعْتِمَارِهِ مِنْهَا فِي ذِي الْقَعْدَةِ عَامَ الْفَتْحِ حِينَ قَسَمَ غَنَائِمَ حُنَيْنٍ»[1].

وَأَصْلُ الْخِلاَفِ فِي التَّفْضِيلِ كَمَا وَضَّحَهُ ابْنُ عَابِدِينَ بِقَوْلِهِ: «التَّنْعِيمُ مَوْضِعٌ قَرِيبٌ مِنْ مَكَّةَ عِنْدَ مَسْجِدِ عَائِشَةَ وَهُوَ أَقْرَبُ مَوْضِعٍ مِنَ الْحِلِّ، الْإِحْرَامُ مِنْهُ لِلْعُمْرَةِ أَفْضَلُ مِنَ الْإِحْرَامِ لَهَا مِنَ الْجِعْرَانَةِ وَغَيْرِهَا مِنَ الْحِلِّ عِنْدَنَا، وَإِنْ كَانَ لَمْ يُحْرِمْ مِنْهَا «لأَمْرِهِ   عَبْدَ الرَّحْمَنِ بِأَنْ يَذْهَبَ بِأُخْتِهِ عَائِشَةَ إِلَى التَّنْعِيمِ لِتُحْرِمَ مِنْهُ» وَالدَّلِيلُ الْقَوْلِيُّ مُقَدَّمٌ عِنْدَنَا عَلَى الْفِعْلِيِّ»[2].

قَالَ ابْنُ حَجَرٍ: وَلَكِنْ لاَ يَلْزَمُ مِنْ ذَلِكَ - أَيْ إِذْنِهِ لِعَائِشَةَ بِالاِعْتِمَارِ مِنَ التَّنْعِيمِ - تَعَيُّنُ التَّنْعِيمِ لِلْفَضْلِ لِمَا دَلَّ عَلَيْهِ حَدِيثُ إِبْرَاهِيمَ عَنِ الْأَسْوَدِ قَالاَ: «قَالَتْ عَائِشَةُ : يَا رَسُولَ اللَّهِ يَصْدُرُ النَّاسُ بِنُسُكَيْنِ وَأُصْدِرُ

---

[1] () جواهر الإكليل 1 / 169، ومغني المحتاج 1 / 476.

[2] () حاشية ابن عابدين 2 / 155.

بِنُسُكٍ فَقِيلَ لَهَا: انْتَظِرِي: فَإِذَا طَهُرْتِ فَـاخْرُجِي إِلَى التَّنْعِيمِ فَأَهِلِّي، ثُمَّ ائْتِينَا بِمَكَانِ كَذَا، وَلَكِنَّهَا عَلَى قَـدْرِ نَفَقَتِكِ أَوْ نَصَبِكِ»[1].

أَيْ أَنَّ الْفَضْلَ فِي زِيَادَةِ التَّعَبِ وَالنَّفَقَةِ، وَإِنَّمَا يَكُونُ التَّنْعِيمُ أَفْضَلَ مِنْ جِهَةٍ أُخْرَى تُسَاوِيهِ إِلَى الْحِلِّ لاَ مِنْ جِهَةٍ أَبْعَدَ مِنْهُ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ[2].

د - الأَْحْكَامُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِالْحِلِّ:

5 - لِلْحِـلِّ أَحْكَـامٌ تَتَعَلَّقُ بِـالْحَجِّ وَالْعُمْـرَةِ فَفِيـهِ الْمَـوَاقِيتُ الْمَكَانِيَّةُ لِلإِْحْـرَامِ، وَالَّتِي جَـاءَ ذِكْرُهَـا فِي حَدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ.

(ر: إِحْرَامٌ - ف 55)

وَالأَْصْـلُ فِي صَـيْدِ الْبَـرِّ الْحِـلُّ، فَحَـرُمَ صَـيْدُ الْحَـرَمِ، لِقَوْلِـهِ ﷺ فِي مَكَّةَ: «لاَ يُنَفَّرُ صَـيْدُهَا»[3] وَبِالإِْجْمَـاعِ، فَبَقِيَ مَا عَدَاهُ عَلَى الأَْصْلِ.

ثُمَّ هَـلِ الْعِبْـرَةُ بِمَكَـانِ الصَّـيْدِ أَمْ بِمَكَـانِ الصَّـائِدِ؟ خِلاَفٌ، الْجُمْهُورُ عَلَى أَنَّ الْعِبْرَةَ بِمَكَـانِ الصَّـيْدِ، إِلاَّ مَـا رُوِيَ عَنِ الإِْمَامِ أَحْمَدَ أَنَّ الْعِبْرَةَ بِمَكَانِ الصَّائِدِ[4].

---

1 () حديث: «انتظـري فـإذا طهـرت فـاخرجي إلى التنعيم». أخرجـه البخاري (الفتح 3 / 610 ـ ط السلفية).

2 () فتح الباري 3 / 611.

3 () حديث: «لا ينفر صيدها». أخرجـه البخـاري (الفتح 4 /ـ 46 ــ ط السلفية) ومسلم (2 /ـ 986 ـ ط الحلبي) من حـديث عبـد اللـه بن عباس.

4 () حاشية ابن عابدين 2 /ـ 217 ـ 220، والمغني 3 /ـ 258، 347، 348 و 353.

(ر: مُصْطَلَحَ حَرَمٌ).

هـ - الْحِلُّ الْمُقَابِلُ لِحَرَمِ الْمَدِينَةِ:

6 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي الْمَدِينَةِ هَلْ هِيَ حِلٌّ أَوْ حَرَمٌ كَمَكَّةَ يَحْرُمُ فِيهِ مَا يَحْرُمُ فِي حَرَمِ مَكَّةَ.

فَذَهَبَ الْجُمْهُورُ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ[1] إِلَى تَحْرِيمِ صَيْدِهَا لِقَوْلِهِ ﷺ فِي حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ: «مَا بَيْنَ لاَبَتَيْهَا حَرَامٌ»[2] وَقَوْلِهِ ﷺ: «إِنَّ إِبْرَاهِيمَ حَرَّمَ مَكَّةَ، وَإِنِّي حَرَّمْتُ الْمَدِينَةَ مَا بَيْنَ لاَبَتَيْهَا لاَ يُقْطَعُ عِضَاهُهَا، وَلاَ يُصَادُ صَيْدُهَا»[3].

وَحَدِيثِ عَلِيٍّ مَرْفُوعًا: «الْمَدِينَةُ حَرَمٌ مَا بَيْنَ عَيْرٍ إِلَى ثَوْرٍ»[4].

وَلاَ جَزَاءَ عَلَى مَنْ صَادَ فِيهَا بَلْ يَسْتَغْفِرُ اللَّهَ.

وَلاَ يَضْمَنُ الْقِيمَةَ.

وَهَذَا مَذْهَبُ مَالِكٍ وَالشَّافِعِيِّ فِي الْجَدِيدِ وَالرِّوَايَةُ الْمُعْتَمَدَةُ عَنْ أَحْمَدَ، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ فِي الْقَدِيمِ وَابْنُ الْمُنْذِرِ وَهُوَ رِوَايَةٌ أُخْرَى عَنْ أَحْمَدَ: يَجِبُ فِيهِ الْجَزَاءِ،

---

1 () جواهر الإكليل 1 / 198، مغني المحتاج 1 / 529، المغني لابن قدامة 3 / 354.

2 () حديث: «ما بين لابتيها حرام». أخرجه البخاري (الفتح 4 / 89 ـ ط السلفية).

3 () حديث: «إن إبراهيم حرم مكة وإني حرمت المدينة». أخرجه مسلم (2 / 992 ـ ط الحلبي) من حديث جابر بن عبد الله (والعضاه: كل شجر يعظم وله شوك).

4 () حديث: «المدينة حرم ما بين عير إلى ثور». أخرجه مسلم (2 / 995 ـ ط الحلبي) من حديث علي بن أبي طالب.

وَجَـزَاؤُهُ إِبَاحَـةُ سَـلَـبِ الصَّـائِدِ وَعَاضِـدِ الشَّـجَرِ لِمَنْ أَخَذَهُ[1].

لِحَدِيثِ سَعْدٍ ﷺ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «مَنْ أَخَذَ أَحَدًا يَصِيدُ فِيهِ فَلْيَسْلُبْهُ»[2].

وَعِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ لاَ حَرَمَ لِلْمَدِينَةِ فَلاَ يَحْرُمُ فِيهَا الصَّـيْدُ وَلاَ قَطْـعُ الشَّـجَرِ لِحَـدِيثِ: «يَـا أَبَـا عُمَيْـرٍ مَـا فَعَـلَ النُّغَيْرُ»[3] وَقَالُوا: لَوْ حَرُمَ لَمَا جَازَ صَيْدُهُ[4].

وَعَلَى مَذْهَبِ الْجُمْهُورِ يَنْتَهِي حَرَمُ الْمَدِينَةِ الْمُنَـوَّرَةِ، وَيَبْدَأُ الْحِلُّ مِنْ خَارِجِ الْحُدُودِ الَّتِي حَدَّهَا رَسُـولُ اللَّهِ ﷺ وَالَّتِي هِيَ جَبَـلُ عَيْـرٍ وَثَـوْرٍ، أَوِ اللاَّبَتَـانِ، كَمَـا فِي الْحَدِيثَيْنِ الْمُتَقَدِّمَيْنِ، وَانْظُرْ (الْمَدِينَةَ الْمُنَوَّرَةَ).

و - أَشْهُرُ الْحِلِّ:

7 - الأَشْهُرُ الْحُرُمُ أَرْبَعَةٌ وَهِيَ ذُو الْقَعْدَةِ وَذُو الْحِجَّةِ، وَالْمُحَـرَّمُ، وَرَجَبُ مُضَـرَ، لِقَوْلِـهِ عَـزَّ وَجَـلَّ ﴿إِنَّ عِـدَّةَ الشُّهُورِ عِنْدَ اللَّهِ اثْنَا عَشَرَ شَـهْرًا فِي كِتَـابِ اللَّهِ يَـوْمَ خَلَقَ السَّمَاوَاتِ وَالأَرْضَ مِنْهَا أَرْبَعَـةٌ حُـرُمٌ ذَلِـكَ الـدِّينُ الْقَيِّمُ فَلاَ تَظْلِمُوا فِيهِنَّ أَنْفُسَكُمْ وَقَـاتِلُوا الْمُشْـرِكِينَ

---

1 () كشاف القناع 2 / 474، وانظر الهوامش السابقة.

2 () حديث: «من أخذ أحدا يصيد فيه فليسلبه». أخرجه أبو داود (2 / 532 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، وأصله في صحيح مسلم (2 / 993 ط الحلبي).

3 () حديث: «يا أبا عمير ما فعل النغير...» أخرجه البخاري (الفتح 10 / 526 ـ ط السلفية) من حديث أنس بن مالك.

4 () حاشية ابن عابدين 2 /ـ 256، وعمدة القاري 10 /ـ 229 (ر: اختصاص ف 67).

كَافَّةً كَمَــا يُقَــاتِلُونَكُمْ كَافَّةً وَاعْلَمُــوا أَنَّ اللَّهَ مَــعَ الْمُتَّقِينَ﴾[1].

وَعَنْ أَبِي بَكْرَةَ ﷺ قَالَ: «خَطَبَنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَوْمَ النَّحْرِ بِمِنًى فَقَالَ: إِنَّ الزَّمَـانَ قَـدِ اسْـتَدَارَ كَهَيْئَتِـهِ يَـوْمَ خَلَـقَ اللَّهُ السَّـمَاوَاتِ وَالأَرْضَ، السَّنَةُ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا مِنْهَا أَرْبَعَةٌ حُرُمٌ ثَلاَثٌ مُتَوَالِيَاتٌ ذُو الْقَعْـدَةِ، وَذُو الْحِجَّةِ، وَالْمُحَـرَّمُ، وَرَجَبُ مُضَـرَ الَّذِي بَيْنَ جُمَادَى وَشَعْبَانَ»[2].

وَعَلَيْهِ فَالثَّمَانِيَةُ الأَشْهُرُ الْبَاقِيَةُ هِيَ مَا يُطْلَقُ عَلَيْهَـا أَشْهُرُ الْحِلِّ.

وَقَدْ كَانَ الْقِتَـالُ مُحَرَّمًـا فِي الأَشْـهُرِ الْحُـرُمِ مُبَاحًـا فِي أَشْــهُرِ الْحِــلِّ فِي الْجَاهِلِيَّةِ وَاسْــتَمَرَّ فِي صَــدْرِ الإِسْلاَمِ، وَقَـدْ أَحْـدَثَ الْجَـاهِلِيُّونَ فِيهَـا النَّسِـيءَ وَهُـوَ إِبْدَالُ مَوْضِعِ شَهْرٍ حَرَامٍ مَكَانَ آخَرَ حَلاَلٍ، وَقَـدْ أَبْطَلَـهُ الإِسْلاَمُ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿إِنَّمَا النَّسِيءُ زِيَادَةٌ فِي الْكُفْـرِ يُضَلُّ بِهِ الَّذِينَ كَفَرُوا يُحِلُّونَهُ عَامًا وَيُحَرِّمُونَهُ عَامًا﴾[3]

(ر: مُصْطَلَحَ: إِحْرَامٌ.

نَسِيءٌ.

الأَشْهُرُ الْحُرُمُ).

---

1 () سورة التوبة / 36.

2 () حديث: «إن الزمان قد استدار كهيئته...» أخرجه البخاري (الفتح 8 / 108، 324 ط السلفية، ومسلم (3 / 1305 ـ ط الحلبي).

3 () سورة التوبة / 37.

ز - الْحِلُّ مُقَابِلُ الْإِحْرَامِ:

8 - يَكُونُ الْحِلُّ بِفِعْلِ الْإِنْسَانِ مَا يَخْرُجُ بِهِ مِنَ الْإِحْرَامِ فَيَحِلُّ لَهُ مَا كَانَ مَحْظُورًا عَلَى الْمُحْرِمِ بِالْحَجِّ أَوِ الْعُمْرَةِ.

(ر: مُصْطَلَحَ: تَحَلُّلٌ).

حُلْمٌ

ر: رُؤْيَا

حُلْوَانُ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحُلْوَانُ بِضَمِّ الْحَاءِ وَسُكُونِ اللاَّمِ مِثْلُ غُفْرَانٍ: الْعَطَاءُ، وَهُوَ اسْمٌ مِنْ حَلَوْتُهُ أَحْلُوهُ وَمِنْهُ حُلْوَانُ الْكَاهِنِ.

وَالْحُلْوَانُ أَيْضًا أَنْ يَأْخُذَ الرَّجُلُ مِنْ مَهْرِ ابْنَتِهِ شَيْئًا، وَحُلْوَانُ الْمَرْأَةِ مَهْرُهَا[1].

1 () المصباح المنير: مادة «حلا».

وَوَرَدَ «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ نَهَى عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ، وَمَهْرِ الْبَغِيِّ وَحُلْوَانِ الْكَاهِنِ»[1].

وَقَالَ شُرَّاحُ الْحَدِيثِ: إِنَّ الْمُرَادَ بِحُلْوَانِ الْكَاهِنِ[2] مَا يُعْطَاهُ مِنَ الأْجْرِ عَلَى كِهَانَتِهِ[3].

الأْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

أ - الْجُعْلُ:

2 - الْجُعْلُ هُوَ الْمَالُ الْمُلْتَزَمُ فِي مُقَابَلَةِ عَمَلٍ لاَ عَلَى وَجْهِ الإْجَارَةِ.

فَالْفَرْقُ بَيْنَهُمَا أَنَّ الْجُعْلَ أَخَصُّ مِنَ الْحُلْوَانِ[4].

ب - الْحِبَاءُ:

3 - الْحِبَاءُ بِكَسْرِ الْحَاءِ مَصْدَرُ حَبَا يَحْبُو وَمَعْنَاهُ فِي اللُّغَةِ: الْعَطِيَّةُ وَالإْعْطَاءُ بِغَيْرِ عِوَضٍ[5].

---

1 () حديث: «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن ثمن الكلب، ومهر...» أخرجه مسلم (3 / 1198 ـ ط الحلبي) من حديث أبي مسعود الأنصاري.

2 () الكاهن هو: الذي يتعاطى الخبر عن الكائنات في مستقبل الزمان، ويدعي معرفة الأسرار (النهاية 4 / 215 ـ ط بيروت).

3 () النهاية لابن الأثير 1 / 430، وصحيح البخاري 1 / 573، وعون المعبود 9 / 295.

4 () المغرب في ترتيب المعرب 1 / 28 ـ ط حلب، والمطلع على أبواب المقنع ص 263 ـ ط دمشق، والمصباح المنير 1 / 5، والهداية والبناية 7 / 868 ـ ط بيروت، ودرر الحكام 2 / 225 ـ ط دار السعادة، والغاية القصوى 2 / 619، 631 ـ تحقيق د علي القرداغي ط مصر، والمغني 5 / 321 ط الرياض، والمجموع المذهب في قواعد المذهب ص 213 تحقيق الدكتور محمد عبد الغفار الشريف ـ ط آلة كاتبة.

5 () الصحاح 6 / 2318 ومختار الصحاح ص 121 ط بيروت، والمصباح 1 / 120، وتاج العروس 10 / 96، النهاية 1 / 336، ومجمع البحار 1 / 573.

وَالْفُقَهَاءُ يَقْصِدُونَ بِـهِ: أَخْـذَ الرَّجُـلِ مِنْ مَهْـرِ ابْنَتِـهِ لِنَفْسِهِ[1].

وَالصِّـلَةُ بَيْنَ الْحُلْـوَانِ بِمَعْنَـاهُ الْعَـامِّ، وَبَيْنَ الْجِبَـاءِ بِمَعْنَاهُ عِنْدَ الْفُقَهَاءِ، صِلَةُ الْعُمُومِ وَالْخُصُوصِ.

ج - الرِّشْوَةُ:

4 - الرِّشْوَةُ بِكَسْرِ الرَّاءِ - وَالضَّمُّ فِيهَا لُغَةٌ - وَسُكُونِ الشِّينِ: مَصْدَرُ رَشَا يَرْشُو.

وَهِيَ لُغَةً الْإِعْطَاءُ.

وَفِي الِاصْطِلاَحِ: مَا يُعْطِيهِ الشَّخْصُ لِآخَرَ لِيَحْكُمَ لَـهُ، أَوْ يَحْمِلَهُ عَلَى مَا يُرِيدُ[2].

الْحُكْمُ الْإِجْمَالِيُّ:

1 - الْحُلْوَانُ الَّذِي يُعْطَى لِلْكَاهِنِ حَـرَامٌ فَقَـدْ نَقَـلَ النَّوَوِيُّ عَنِ الْبَغَوِيِّ وَالْقَاضِي عِيَاضٍ إِجْمَاعَ الْمُسْلِمِينَ عَلَى تَحْرِيمِـهِ لِحَـدِيثِ: «نَهَى النَّبِيُّ ﷺ عَنْ ثَمَنِ الْكَلْبِ وَمَهْرِ الْبَغِيِّ وَحُلْوَانِ الْكَاهِنِ»[3].

وَلِأَنَّهُ عِوَضٌ عَنْ مُحَرَّمٍ، وَلِأَنَّهُ أَكْلُ الْمَالِ بِالْبَاطِلِ[4].

2 - وَالْحُلْوَانُ بِمَعْنَى الْجِبَاءِ، وَهُـوَ أَخْـذُ الرَّجُـلِ مِنْ مَهْرِ ابْنَتِهِ، لِنَفْسِهِ، اخْتَلَـفَ الْفُقَهَـاءُ فِي حُكْمِـهِ، وَفِي

---

[1] () بداية المجتهد 2 / 28 ط بيروت، والمغني لابن قدامة 6 / 696 ط الرياض، وشرح النووي على مسلم 10 / 231 ط بيروت، وفتح الباري 4 / 427.

[2] () المصباح 1 / 228 ط الدوحة، والنهاية 2 / 226.

[3] () حـديث: «نهى النـبي صـلى الـله عليـه وسـلم عن ثمن الكلب ومهر...» تقدم تخريجه ف / 1.

[4] () شرح صحيح مسلم للنووي 10 / 231.

حُكْمِ مَنِ اشْـتَرَطَ عَلَيْـهِ فِي الصَّـدَاقِ حِبَـاءً يُحَـابَى بِـهِ الْأَبُ عَلَى ثَلاَثَةِ أَقْوَالٍ:

فَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَأَصْـحَابُهُ (وَهُـوَ مَـذْهَبُ الْحَنَابِلَـةِ): الشَّرْطُ لاَزِمٌ وَالصَّدَاقُ صَحِيحٌ[1].

وَقَالَ مَالِكٌ: إِذَا كَانَ الشَّرْطُ عِنْدَ النِّكَاحِ فَهُوَ لاِبْنَتِــهِ، وَإِنْ كَانَ بَعْدَ النِّكَاحِ فَهُوَ لَهُ، وَسَـبَبُ اخْتِلاَفِهِمْ تَشْـبِيهُ النِّكَاحِ فِي ذَلِكَ بِالْبَيْعِ[2].

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: الْمَهْرُ فَاسِدٌ، وَلَهَا صَدَاقُ الْمِثْلِ.

3 - وَأَمَّا الْحُلْوَانُ بِمَعْنَى الْمَهْرِ، فَتُرَاجَعُ أَحْكَامُهُ فِي مُصْطَلَحِ (مَهْرٌ).

حُلُولٌ

ر: أَجَلٌ

حَلِيفٌ

ر: حِلْفٌ

---

1 () المغني 6 / 696.

2 () بدايـة المجتهـد 2 /ـ 28 ــ ط السادسـة دار المعرفـة، ومغـني المحتاج 3 / 226، والمغني 6 / 696، وكشاف القناع 5 / 151.



حُلِيٌّ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحُلِيُّ لُغَةً: جَمْعُ الْحَلْيِ وَهُوَ مَا يُتَزَيَّنُ بِهِ مِنْ مَصُوغِ الْمَعْدِنِيَّاتِ أَوِ الأْحْجَارِ الْكَرِيمَةِ.

وَحَلِيَتِ الْمَرْأَةُ حَلْيًا لَبِسَتِ الْحُلِيَّ، فَهِيَ حَالٍ وَحَالِيَةٌ.

وَتَحَلَّى بِالْحُلِيِّ أَيْ تَزَيَّنَ[1].

وَلاَ يَخْرُجُ الْمَعْنَى الاِصْطِلاَحِيُّ عِنْدَ الْفُقَهَاءِ عَنِ الْمَعْنَى اللُّغَوِيِّ.

الأْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

الزِّينَةُ:

2 - الزِّينَةُ اسْمٌ جَامِعٌ لِكُلِّ مَا يُتَزَيَّنُ بِهِ.

وَالزِّينَةُ أَعَمُّ مِنَ الْحُلِيِّ لأِنَّهَا تَكُونُ بِغَيْرِ الْحُلِيِّ أَيْضًا.

الأْحْكَامُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِالْحُلِيِّ:

أَوَّلاً: حِلْيَةُ الذَّهَبِ:

أ - حِلْيَةُ الذَّهَبِ لِلرِّجَالِ:

---

[1] () المصباح المنير، ولسان العرب مادة حلا، القاموس مادة: «حلي»، الكليات للكفوي 2 / 186.

3 - يَحْرُمُ عَلَى الرَّجُلِ اتِّخَاذُ حُلِيِّ الذَّهَبِ بِجَمِيعِ أَشْكَالِهَا[1].

وَذَلِكَ لِعُمُومِ قَوْلِهِ : «أُحِلَّ الذَّهَبُ وَالْحَرِيرُ لإِنَاثِ أُمَّتِي وَحَرُمَ عَلَى ذُكُورِهَا»[2].

وَيُسْتَثْنَى مِنَ التَّحْرِيمِ حَالَتَانِ:

الْحَالَةُ الأُولَى: اتِّخَاذُهُ لِلْحَاجَةِ.

ذَهَبَ الْجُمْهُورُ إِلَى جَوَازِ اتِّخَاذِ أَنْفٍ أَوْ سِنٍّ مِنَ الذَّهَبِ لِلْحَاجَةِ إِلَيْهِ.

لِحَدِيثِ «عَرْفَجَةَ بْنِ أَسْعَدَ الَّذِي قُلِعَ أَنْفُهُ يَوْمَ الْكُلاَبِ، فَاتَّخَذَ أَنْفًا مِنْ وَرِقٍ فَأَنْتَنَ عَلَيْهِ، فَأَمَرَهُ النَّبِيُّ فَاتَّخَذَ أَنْفًا مِنْ ذَهَبٍ»[3].

وَذَهَبَ أَبُو حَنِيفَةَ وَهُوَ قَوْلٌ لأَبِي يُوسُفَ إِلَى عَدَمِ جَوَازِ اتِّخَاذِ السِّنِّ أَوْ شَدِّهِ بِالذَّهَبِ لِلرِّجَالِ دُونَ الْفِضَّةِ، لأَنَّ النَّصَّ وَرَدَ فِي الأَنْفِ دُونَ غَيْرِهِ وَلِضَرُورَةِ النَّتْنِ بِالْفِضَّةِ[4].

الْحَالَةُ الثَّانِيَةُ: تَحْلِيَةُ آلاَتِ الْقِتَالِ بِالذَّهَبِ.

---

1 () البناية 9 / 228، 236، جواهر الإكليل 1 / 10، المجموع 6 / 38، كشاف القناع 2 / 238.

2 () حديث: «أحل الذهب والحرير لإناث أمتي وحرم...». أخرجه النسائي (8 / 161 ـ ط المكتبة التجارية) من حديث أبي موسى. وحسنه ابن المديني كما في التلخيص لابن حجر (1 / 53 ــ ط شركة الطباعة الفنية).

3 () حديث: «عرفجة بن أسعد...» أخرجه أبو داود (4 / 434 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) والترمذي (4 / 240 ــ ط الحلبي) وحسنه الترمذي.

4 () حاشية ابن عابدين 5 / 231.

ذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَفِيَّةُ إِلَى عَدَمِ جَوَازِ تَحْلِيَـةِ آلاَتِ الْقِتَالِ بِالذَّهَبِ، لأَنَّ الأُصْلَ أَنَّ التَّحَلِّيَ بِالذَّهَبِ حَرَامٌ عَلَى الرِّجَـالِ إِلاَّ مَـا خَصَّـهُ الـدَّلِيلُ وَلَمْ يَثْبُتْ مَا يَدُلُّ عَلَى الْجَوَازِ.

وَلأَنَّ فِيهِ زِيَادَةَ إِسْرَافٍ وَخُيَلاَءَ.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ: إِلَى جَـوَازِ تَحْلِيَـةِ السَّـيْفِ بِالذَّهَبِ سَوَاءٌ مَا اتَّصَلَ بِهِ كَالْقَبِيعَةِ[1] وَالْمِقْبَضِ، أَوْ مَا انْفَصَـلَ عَنْـهُ كَالْغِمْـدِ، وَقَصَـرَ الْحَنَابِلَـةُ الْجَـوَازَ عَلَى الْقَبِيعَةِ لأَنَّ عُمَرَ - - كَانَ لَـهُ سَـيْفٌ فِيـهِ سَـبَائِكُ مِنْ ذَهَبٍ، وَعُثْمَانُ بْنُ حُنَيْفٍ كَـانَ فِي سَـيْفِهِ مِسْـمَارٌ مِنْ ذَهَبٍ.

«وَكَانَتْ قَبِيعَةُ سَيْفِ النَّبِيِّ مِنْ فِضَّةٍ»[2].

ب - حِلْيَةُ الْفِضَّةِ لِلرِّجَالِ:

5 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ مِنْ حَيْثُ الْجُمْلَةُ عَلَى جَوَازِ لُبْسِ الرَّجُلِ خَاتَمًا مِنْ فِضَّةٍ، وَعَلَى جَوَازِ اتِّخَاذِ سِنٍّ أَوْ أَنْـفٍ مِنْ فِضَّةٍ، وَعَلَى جَوَازِ تَحْلِيَةِ آلاَتِ الْحَرْبِ بِالْفِضَّةِ[3].

---

1 () قبيعـة السـيف: مـا على طـرف مقبضـه من فضـة أو حديـد (القاموس، والمعجم الوسيط).

2 () حديث: «كانت قبيعة سيف رسول اللـه صـلى الله عليـه وسـلم من فضة». أخرجه الترمذي (4 / 201 ـ ط الحلبي) من حديث أنس بن مالك... وحسنه الترمذي.

3 () البناية 9 / 228، حاشية ابن عابدين 5 / 229، الشرح الصغير 1 / 61، حاشية الدسوقي 1 / 63، المجموع 6 / 38، تحفة المحتاج 3 / 276، كشاف القناع 2 / 238، الإنصاف 3 / 144 ـ 145.

وَقَيَّدَ الْمَالِكِيَّةُ الْخَــاتَمَ بِــأَنْ لاَ يَزِيــدَ عَلَى دِرْهَمَيْنِ شَرْعِيَّيْنِ.

وَقَيَّدَهُ الشَّــافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَــةُ بِــأَنْ لاَ يَبْلُــغَ بِــهِ حَـدَّ الإِْسْرَافِ فَلاَ يَتَجَاوَزَ بِهِ عَادَةً أَمْثَالَ اللاَّبِسِ.

وَلِلْحَنَابِلَـةِ ثَلاَثَـةُ أَقْـوَالٍ فِي تَحَلِّي الرِّجَـالِ بِالْفِضَّـةِ فِيمَا عَدَا الْخَاتَمَ وَحِلْيَةَ السِّلاَحِ أَحَدُهَا: الْحُرْمَةُ.

وَالثَّانِي: الْكَرَاهَةُ، وَالثَّالِثُ مَا قَالَهُ صَـاحِبُ الْفُـرُوعِ: لاَ أَعْــرِفُ عَلَى تَحْـرِيمِ لُبْسِ الْفِضَّــةِ نَصًّــا عَنْ أَحْمَـدَ وَكَلاَمُ شَيْخِنَا (يَعْنِي ابْنَ تَيْمِيَّةَ) يَدُلُّ عَلَى إِبَاحَةِ لُبْسِهَا لِلرِّجَـالِ إِلاَّ مَـا دَلَّ الشَّـرْعُ عَلَى تَحْرِيمِـهِ، أَيْ مِمَّا فِيـهِ تَشَبُّهٌ أَوْ إِسْرَافٌ أَوْ مَا كَانَ عَلَى شَكْلِ صَلِيبٍ وَنَحْوِهِ.

وَاسْتَدَلُّوا لِذَلِكَ بِالْقِيَاسِ عَلَى خَاتَمِ الْفِضَّةِ فَإِنَّهُ يَدُلُّ عَلَى إِبَاحَـةِ مَـا هُـوَ فِي مَعْنَـاهُ، وَمَـا هُـوَ أَوْلَى مِنْـهُ، وَالتَّحْرِيمُ يَفْتَقِرُ إِلَى دَلِيلٍ وَالأُْصْلُ عَدَمُهُ.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ إِلَى تَحْرِيمِ حُلِيِّ الْفِضَّةِ لِلرِّجَالِ عَــدَا الْخَاتَمَ وَحِلْيَةَ السَّـيْفِ وَالْمُصْـحَفِ[1] وَلَمْ نَجِـدْ لِلْحَنَفِيَّةِ تَصْرِيحًا فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ.

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَهُوَ الْمُرَجَّحُ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ إِلَى إِبَاحَــةِ يَسِـيرِ الـذَّهَبِ فِي خَـاتَمِ الْفِضَّـةِ لِلرِّجَـالِ شَـرِيطَةَ أَنْ يَقِلَّ الذَّهَبُ عَنِ الْفِضَّةِ وَأَنْ يَكُونَ تَابِعًا لِلْفِضَّةِ، وَذَلِـكَ كَالْمِسْمَارِ يُجْعَلُ فِي حَجَرِ الْفَصِّ.

---

[1] () الإنصاف 3 / 149، والشرح الصغير 1 / 59 ـ 60.

وَالْمُعْتَمَدُ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ أَنَّهُ يُكْرَهُ[1].

أَمَّا فِيمَا عَدَا خَاتَمَ الْفِضَّةِ مِنَ الْحُلِيِّ لِلرِّجَالِ كَالدُّمْلُجِ، وَالسِّوَارِ، وَالطَّوْقِ، وَالتَّاجِ، فَلِلشَّافِعِيَّةِ فِيهِ وَجْهَانِ: الأَوَّلُ التَّحْرِيمُ، وَالثَّانِي الْجَوَازُ مَا لَمْ يَتَشَبَّهْ بِالنِّسَاءِ.

لأَنَّهُ لَمْ يَثْبُتْ فِي الْفِضَّةِ إِلاَّ تَحْرِيمُ الأَوَانِي، وَتَحْرِيمُ الْحُلِيِّ عَلَى وَجْهٍ يَتَضَمَّنُ التَّشَبُّهَ بِالنِّسَاءِ.

وَاتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى جَوَازِ اتِّخَاذِ أَنْفٍ أَوْ سِنٍّ مِنْ فِضَّةٍ.

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى جَوَازِ تَحْلِيَةِ آلاَتِ الْحَرْبِ بِالْفِضَّةِ عَدَا السَّرْجَ وَاللِّجَامَ وَالثَّغْرَ لِلدَّابَّةِ فَهُوَ حَرَامٌ، لأَنَّهُ حِلْيَةٌ لِلدَّابَّةِ لاَ لِلرَّجُلِ.

وَاسْتَدَلُّوا بِالْحَدِيثِ السَّابِقِ، وَقَصَرَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ الْجَوَازَ عَلَى حِلْيَةِ السَّيْفِ فَقَطْ[2].

حِلْيَةُ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ لِلنِّسَاءِ:

6 - أَجْمَعَ الْفُقَهَاءُ عَلَى جَوَازِ اتِّخَاذِ الْمَرْأَةِ أَنْوَاعَ حُلِيِّ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ جَمِيعًا كَالطَّوْقِ، وَالْعَقْدِ، وَالْخَاتَمِ، وَالسِّوَارِ، وَالْخَلْخَالِ، وَالتَّعَاوِيذِ، وَالدُّمْلُجِ، وَالْقَلاَئِدِ، وَالْمُخَانِقِ، وَكُلِّ مَا يُتَّخَذُ فِي الْعُنُقِ، وَكُلُّ مَا يَعْتَدْنَ لُبْسَهُ وَلَمْ يَبْلُغْ حَدَّ

---

1 () ابن عابدين 5 / 229، والبناية 2 / 228، وحاشية الدسوقي 1 / 63، وكشاف القناع 2 / 238، والإنصاف 3 / 144، 145.

2 () المراجع السابقة.

الْإِسْرَافِ أَوِ التَّشَبُّهَ بِالرِّجَالِ[1].

وَفِي لُبْسِ الْمَـرْأَةِ نِعَـالَ الـذَّهَبِ وَالْفِضَّـةِ وَجْهَـانِ لِلشَّافِعِيَّةِ: أَحَدُهُمَا التَّحْرِيمُ وَهُـوَ مَـذْهَبُ الْحَنَابِلَـةِ لِمَـا فِيـهِ مِنَ السَّـرَفِ الظَّاهِرِ، وَأَصَـحُّهُمَا الْإِبَاحَـةُ كَسَـائِرِ الْمَلْبُوسَاتِ[2].

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى عَدَمِ جَـوَازِ تَحْلِيَةِ الْمَرْأَةِ آلَاتِ الْحَرْبِ بِالذَّهَبِ أَوْ بِالْفِضَّةِ لِمَـا فِيـهِ مِنَ التَّشَبُّهِ بِالرِّجَالِ.

وَجَـاءَ فِي الْحَـدِيثِ الصَّـحِيحِ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ قَـالَ: «لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ الْمُتَشَبِّهِينَ مِنَ الرِّجَـالِ بِالنِّسَـاءِ، وَالْمُتَشَبِّهَاتِ مِنَ النِّسَاءِ بِالرِّجَالِ»[3].

وَخَالَفَ فِي هَذَا الشَّاشِـيُّ وَالـرَّافِعِيُّ مِنَ الشَّـافِعِيَّةِ فَقَالاَ: بِجَوَازِ التَّحْلِيَةِ بِنَاءً عَلَى جَوَازِ لُبْسِ آلَـةِ الْحَـرْبِ وَاسْتِعْمَالِهَا لِلنِّسَاءِ غَيْرَ مُحَلاَّةٍ فَتَجُوزُ مَعَ التَّحْلِيَـةِ، لِأَنَّ التَّحْلِيَةَ لِلنِّسَاءِ أَوْلَى بِالْجَوَازِ مِنَ الرِّجَالِ[4].

وَلَمْ نَقِفْ عَلَى نَصٍّ لِلْحَنَفِيَّةِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ.

حُكْمُ الْمُمَوَّهِ بِذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ:

---

1 () الشرح الصغير 1 /ـ 62ـ، 63، والمجمـوع 6 /ـ 39 ـ 40، كشـاف القناع 2 / 239، المغني 3 / 14 ـ 15، حواشي تحفة المحتاج 3 / 278.

2 () تحفة المحتاج 3 / 278، وكشاف القناع 2 / 239، والمغني 3 / 14، 15.

3 () حديث: «لعن رسول الله صلى الله عليه وسـلم المتشـبهين من الرجال بالنساء». أخرجه البخاري (الفتح 10 / 332 ـ ط السلفية).

4 () المراجع السابقة.

7 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ فِي الأْصَحِّ إِلَى جَوَازِ اسْتِعْمَالِ الرَّجُلِ مَا مُوِّهَ بِذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ مِمَّا يَجُوزُ لَهُ اسْتِعْمَالُهُ مِنَ الْحُلِيِّ كَالْخَاتَمِ، إِذَا لَمْ يَخْلُصْ مِنْهُ شَيْءٌ بِالإْذَابَةِ وَالْعَرْضِ عَلَى النَّارِ، لأَِنَّ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةِ عَلَى هَذِهِ الصِّفَةِ مُسْتَهْلَكٌ فَصَارَ كَالْعَدَمِ وَهُوَ تَابِعٌ لِلْمُمَوَّهِ.

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ وَهُوَ مُقَابِلُ الأْصَحِّ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ إِلَى عَدَمِ جَوَازِ اسْتِعْمَالِ الأْوَانِي الْمُمَوَّهَةِ بِذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ وَإِلَى حُرْمَةِ التَّمْوِيهِ بِهِمَا.

وَيَجُوزُ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ تَمْوِيهُ غَيْرِ الأْوَانِي بِالذَّهَبِ أَوِ الْفِضَّةِ بِحَيْثُ يَتَغَيَّرُ اللَّوْنُ وَلاَ يَحْصُلُ مِنَ الذَّهَبِ أَوِ الْفِضَّةِ شَيْءٌ إِنْ عُرِضَ عَلَى النَّارِ[1].

الْحُلِيُّ مِنْ غَيْرِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ:

8 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى جَوَازِ تَحَلِّي الْمَرْأَةِ بِأَنْوَاعِ الْجَوَاهِرِ النَّفِيسَةِ كَالْيَاقُوتِ وَالْعَقِيقِ وَاللُّؤْلُؤِ.

كَمَا ذَهَبَ الأْئِمَّةُ الثَّلاَثَةُ إِلَى جَوَازِهِ لِلرِّجَالِ.

وَكَرِهَهُ الشَّافِعِيَّةُ وَبَعْضُ الْحَنَابِلَةِ مِنْ جِهَةِ الأْدَبِ، لأَِنَّهُ مِنْ زِيِّ النِّسَاءِ أَوْ مِنْ جِهَةِ السَّرَفِ.

وَاخْتَلَفَ الْحَنَفِيَّةُ فِي حُكْمِ تَحَلِّي الرَّجُلِ بِالأْحْجَارِ الْكَرِيمَةِ.

---

[1] () الفتاوى الهندية 5 / 334 ـ 335، الشرح الصغير 1 / 61، نهاية المحتاج 1 /ـ 91، تحفة المحتاج 3 /ـ 278، فتح العزيز 1 /ـ 94، كشاف القناع 2 / 238 و 282.

وَاخْتَارَ شَمْسُ الأَئِمَّةِ وَقَاضِيخَانَ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ الْحِلَّ قِيَاسًا عَلَى الْعَقِيقِ.

وَاتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى كَرَاهَةِ خَاتَمِ الْحَدِيدِ وَالصُّفْرِ وَالشَّبَهِ (وَهُوَ ضَرْبٌ مِنَ النُّحَاسِ) وَالْقَصْدِيرِ لِلرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ[1].

وَوَرَدَ النَّهْيُ عَنْ ذَلِكَ فِي حَدِيثِ بُرَيْدَةَ قَالَ: «إِنَّ رَجُلاً جَاءَ إِلَى النَّبِيِّ وَعَلَيْهِ خَاتَمٌ مِنْ شَبَهٍ، فَقَالَ لَهُ: مَا لِي أَجِدُ مِنْكَ رِيحَ الأَصْنَامِ؟ فَطَرَحَهُ ثُمَّ جَاءَ وَعَلَيْهِ خَاتَمٌ مِنْ حَدِيدٍ فَقَالَ: مَا لِي أَرَى عَلَيْكَ حِلْيَةَ أَهْلِ النَّارِ.

فَطَرَحَهُ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، مِنْ أَيِّ شَيْءٍ أَتَّخِذُهُ؟ قَالَ: اتَّخِذْهُ مِنْ وَرِقٍ وَلاَ تُتِمَّهُ مِثْقَالاً»[2].

وَاخْتَارَ النَّوَوِيُّ فِي الْمَجْمُوعِ عَدَمَ الْكَرَاهَةِ مُسْتَدِلًّا بِأَنَّ الرَّسُولَ قَالَ لِلَّذِي خَطَبَ الْوَاهِبَةَ نَفْسَهَا «اذْهَبْ فَالْتَمِسْ وَلَوْ خَاتَمًا مِنْ حَدِيدٍ»[3] وَلَوْ كَانَ مَكْرُوهًا لَمْ يَأْذَنْ فِيهِ.

---

1 () حاشية ابن عابدين 5 / 229، 269، البناية 9 / 231، كشاف القناع 2 / 237 ـ 238، المجموع 4 / 465 ـ 466، روضة الطالبين 2 / 263، حاشية الدسوقي 1 / 63، مواهب الجليل 1 / 129، الشرح الصغير 1 / 62.

2 () حديث بريدة: «مالي أجد منك ريح الأصنام» أخرجه أبو داود (4 / 428 ـ 429 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، والترمذي (4 / 248 ـ ط الحلبي)، وضعفه النووي في المجموع (4 / 465 ـ ط المنيرية).

3 () حديث: «اذهب فالتمس ولو خاتما من حديد». أخرجه البخاري (الفتح 9 / 175 ـ ط السلفية)، ومسلم (2 / 1041 ـ ط الحلبي) من حديث سهل بن سعد الساعدي، واللفظ للبخاري.

كَمَا اسْتَدَلَّ بِحَـدِيثِ مُعَيْقِيبٍ وَكَـانَ عَلَى خَـاتَمِ النَّبِيِّ قَـالَ: «كَـانَ خَـاتَمُ النَّبِيِّ مِنْ حَدِيـدٍ مَلْـوِيٌّ عَلَيْـهِ فِضَّةٌ»[1].

ثُمَّ قَـالَ النَّوَوِيُّ: «وَالْمُخْتَـارُ أَنَّهُ لاَ يُكْـرَهُ لِهَـذَيْنِ الْحَدِيثَيْنِ»[2].

زَكَاةُ الْحُلِيِّ:

9 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى وُجُوبِ الزَّكَاةِ فِي الْحَلْيِ الْمُسْتَعْمَلِ اسْتِعْمَالاً مُحَرَّمًا، كَأَنْ يَتَّخِذَ الرَّجُلُ حَلْيَ الذَّهَبِ لِلاِسْتِعْمَالِ، لِأَنَّهُ عَدَلَ بِهِ عَنْ أَصْلِهِ بِفِعْلٍ غَيْرِ مُبَاحٍ فَسَقَطَ حُكْمُ فِعْلِهِ وَهُوَ صِيَاغَتُهُ صِيَاغَةً مُحَرَّمَةً، وَبَقِيَ عَلَى حُكْمِ الأَصْلِ مِنْ وُجُوبِ الزَّكَاةِ فِيهِ.

كَمَا اتَّفَقُوا عَلَى وُجُوبِهَا فِي الْحَلْيِ الْمَكْنُوزِ الْمُقْتَنَى الَّذِي لَمْ يَقْصِدْ بِهِ مُقْتَنِيهِ اسْتِعْمَالاً مُحَرَّمًا وَلاَ مَكْرُوهًا وَلاَ مُبَاحًا، لأَنَّهُ مَرْصَدٌ لِلنَّمَاءِ فَصَارَ كَغَيْرِ الْمَصُوغِ، وَلاَ يَخْرُجُ عَنِ التَّنْمِيَةِ إِلاَّ بِالصِّيَاغَةِ الْمُبَاحَةِ وَنِيَّةِ اللُّبْسِ.

وَاخْتَلَفُوا فِي الْحَلْيِ الْمُسْتَعْمَلِ اسْتِعْمَالاً مُبَاحًا كَحَلْيِ الذَّهَبِ لِلْمَرْأَةِ وَخَاتَمِ الْفِضَّةِ لِلرَّجُلِ.

---

1 () «حديث معيقيب...» أخرجه أبو داود (4 /ـ 429 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) وجوده النووي في المجموع (4 / 465 ـ ط المنيرية).

2 () المجموع 4 / 466.

فَـذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ وَالشَّـافِعِيُّ فِي الْقَـدِيمِ وَأَحَـدُ الْقَـوْلَيْنِ فِي الْجَدِيـدِ وَهُـوَ الْمُفْتَى بِـهِ فِي الْمَذْهَبِ

إِلَى عَدَمِ وُجُوبِ الزَّكَاةِ فِي الْحَلْيِ الْمُبَاحِ الْمُسْتَعْمَلِ.

وَرُوِيَ هَذَا الْقَوْلُ عَنِ ابْنِ عُمَرَ وَجَابِرٍ وَعَائِشَـةَ وَابْنِ عَبَّاسٍ وَأَنَسِ بْنِ مَالِـكٍ وَأَسْـمَاءَ - ▯ - وَالْقَاسِـمِ وَالشَّعْبِيِّ وَقَتَـادَةَ وَمُحَمَّدِ بْنِ عَلِيٍّ وَعَمْـرَةَ وَأَبِي عُبَيْـدٍ وَإِسْحَاقَ وَأَبِي ثَوْرٍ[1].

وَاسْـتَدَلُّوا بِمَـا وَرَدَ مِنْ آثَـارٍ عَنْ عَائِشَـةَ وَابْنِ عُمَـرَ وَأَسْمَاءَ وَجَابِرٍ ▯، فَقَدْ رُوِيَ عَنْ عَائِشَـةَ ▯ أَنَّهَـا كَـانَتْ تَلِي بَنَاتِ أَخِيهَا فِي حِجْرِهَا لَهُنَّ الْحُلِيَّ فَلاَ تُخْرِجُ مِنْـهُ الزَّكَاةَ.

وَرُوِيَ عَنِ ابْنِ عُمَرَ ▯ أَنَّهُ كَـانَ يُحَلِّي بَنَاتِـهِ وَجَوَارِيَـهُ الذَّهَبَ ثُمَّ لاَ يُخْرِجُ مِنْ حُلِيِّهِنَّ الزَّكَاةَ.

وَرُوِيَ عَنْ أَسْـمَاءَ بِنْتِ أَبِي بَكْـرٍ ▯ أَنَّهَـا كَـانَتْ تُحَلِّي ثِيَابَهَا الذَّهَبَ، وَلاَ تُزَكِّيهِ نَحْوًا مِنْ خَمْسِينَ أَلْفًا.

وَرُوِيَ أَنَّ رَجُلاً سَأَلَ جَابِرًا ▯ عَنِ الْحُلِيِّ أَفِيـه زَكَـاةٌ؟ فَقَالَ جَابِرٌ لاَ، فَقَالَ: وَإِنْ كَانَ يَبْلُغُ أَلْفَ دِينَـارٍ فَقَـالَ جَابِرٌ كَثِيرٌ.

---

1 () بدائع الصنائع 2 / 17، البحر الرائق 1 / 243، حاشية ابن عابدين 2 / 30، البناية 3 / 106، حاشية الدسوقي 1 / 460، الشرح الصغير 1 / 624، الباجي على الموطأ2 / 107، المجموع 6 / 35، 36، كشاف القناع 2 / 235، المغني 3 / 13.

وَالْمَأْثُورُ عَنْ عَائِشَةَ يُخَالِفُ مَا رَوَتْهُ عَنِ الرَّسُولِ فَيُحْمَلُ عَلَى أَنَّهَـا لَمْ تُخَالِفْـهُ إِلاَّ فِيمَا عَلِمْتُهُ مَنْسُوخًا، فَإِنَّهَا زَوْجُهُ وَأَعْلَمُ النَّاسِ بِهِ، وَكَذَلِكَ ابْنُ عُمَرَ فَإِنَّ أُخْتَهُ حَفْصَـةَ كَـانَتْ زَوْجَ النَّبِيِّ وَحُكْمُ حُلِيِّهَا لاَ يَخْفَى عَلَيْهِ وَلاَ يَخْفَى عَنْهَا حُكْمُهُ فِيهِ. كَمَا اسْتَدَلُّوا بِقِيَـاسِ الْحُلِيِّ الْمُبَـاحِ عَلَى ثِيَـابِ الْبَـدَنِ وَالأَثَاثِ وَعَوَامِلِ الْبَقَرِ فِي أَنَّهَا مُرْصَدَةٌ فِي اسْـتِعْمَالٍ مُبَاحٍ فَسَقَطَ وُجُوبُ الزَّكَاةِ فِيهَا.

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّـافِعِيُّ فِي الْقَـوْلِ الآخَـرِ فِي الْجَدِيـــدِ إِلَى وُجُـــوبِ الزَّكَـــاةِ فِي الْحَلْيِ الْمُبَـــاحِ الْمُسْـتَعْمَلِ، وَهُـوَ مَـرْوِيٌّ عَنْ عُمَـرَ بْنِ الْخَطَّابِ وَابْنِ عُمَـرَ، وَابْنِ عَبَّاسٍ، وَعَبْـدِ اللَّهِ بْنِ عَمْـرِو بْنِ الْعَـاصِ، وَأَبِي مُوسَـى الأَشْـعَرِيِّ، وَسَـعِيدِ بْنِ جُبَيْـرٍ وَعَطَـاءٍ، وَطَاوُسٍ، وَابْنِ مِهْرَانَ وَمُجَاهِدٍ، وَجَابِرِ بْنِ زَيْدٍ، وَعُمَـرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ، وَالزُّهْرِيِّ، وَابْنِ حَبِيبٍ.

وَاسْتَدَلُّوا بِحَدِيثِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْـرٍو «أَنَّ امْـرَأَةً أَتَتِ النَّبِيَّ وَمَعَهَـا ابْنَـةٌ لَهَـا وَفِي يَـدِ ابْنَتِهَـا مَسَـكَتَانِ غَلِيظَتَـانِ مِنْ ذَهَبٍ فَقَـالَ لَهَـا: أَتُعْطِينَ زَكَـاةَ هَـذَا؟ قَالَتْ: لاَ.

قَالَ: أَيَسُرُّكِ أَنْ يُسَوِّرَكِ اللَّهُ بِهِمَا سِوَارَيْنِ مِنْ نَارٍ؟ قَالَ: فَخَلَعَتْهُمَا فَأَلْقَتْهُمَا إِلَى النَّبِيِّ ﷺ وَقَالَتْ: هُمَا لِلَّهِ وَرَسُولِهِ»[1].

كَمَا اسْتَدَلُّوا بِحَدِيثِ عَائِشَةَ ﵂ قَالَتْ «دَخَلَ عَلَيَّ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَرَأَى فِي يَدِيَّ فَتَخَاتٍ مِنْ وَرِقٍ، فَقَالَ: مَا هَذَا يَا عَائِشَةُ، فَقُلْتُ: صَنَعْتُهُنَّ أَتَزَيَّنُ لَكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ.

قَالَ: أَتُؤْتِينَ زَكَاتَهُنَّ؟ قُلْتُ: لاَ، أَوْ مَا شَاءَ اللَّهُ قَالَ: هَذَا حَسْبُكِ مِنَ النَّارِ»[2].

وَالْحُلِيُّ مَالٌ نَامٍ وَدَلِيلُ النَّمَاءِ الإِْعْدَادُ لِلتِّجَارَةِ خِلْقَةً.

حُكْمُ انْكِسَارِ الْحَلْيِ:

10 - فَصَّلَ الْقَائِلُونَ بِعَدَمِ وُجُوبِ الزَّكَاةِ فِي الْحَلْيِ مَا إِذَا انْكَسَرَ الْحَلْيُ، فَلَهُ حِينَئِذٍ أَحْوَالٌ:

الأَْوَّلُ: أَنْ لاَ يَمْنَعَ الاِنْكِسَارُ اسْتِعْمَالَهُ وَلُبْسَهُ فَلاَ أَثَرَ لِلاِنْكِسَارِ وَلاَ زَكَاةَ فِيهِ.

وَهُوَ مَذْهَبُ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ.

وَقَيَّدَهُ الْحَنَابِلَةُ بِأَنْ لاَ يَنْوِيَ تَرْكَ لُبْسِهِ.

---

[1] () حديث عبد الله بن عمرو: «أن امرأة أتت النبي صلى الله عليه وسلم...» أخرجه أبو داود (2 / 212 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، وصححه ابن القطان كما في نصب الراية (2 / 370 ـ ط المجلس العلمي بالهند).

[2] () حديث: «عائشة:» دخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم...» أخرجه أبو داود (2 / 213 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) والحاكم (1 / 389 ـ ط دائرة المعارف العثمانية) وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

الثَّانِي: أَنْ يَمْنَعَ الاِنْكِسَارُ اسْتِعْمَالَهُ فَيَحْتَاجَ إِلَى سَبْكٍ وَصَوْغٍ.

فَتَجِبُ زَكَاتُهُ، وَأَوَّلُ الْحَوْلِ وَقْتُ الاِنْكِسَارِ، وَهُوَ مَذْهَبُ الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ.

الثَّالِثُ: أَنْ يَمْنَعَ الاِنْكِسَارُ الاِسْتِعْمَالَ وَلَكِنْ لاَ يَحْتَاجُ إِلَى سَبْكٍ وَصَوْغٍ وَيَقْبَلُ الإِْصْلاَحَ بِالإِْلْحَامِ وَهَذَا عَلَى أَحْوَالٍ:

أ - إِنْ قَصَدَ جَعْلَهُ تِبْرًا أَوْ دَرَاهِمَ، أَوْ كَنَزَهُ وَجَبَتْ زَكَاتُهُ وَانْعَقَدَ حَوْلُهُ مِنْ يَوْمِ الاِنْكِسَارِ.

وَهُوَ مَذْهَبُ الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ.

ب - أَنْ يَقْصِدَ إِصْلاَحَهُ فَلاَ زَكَاةَ فِيهِ وَهُوَ مَذْهَبُ الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ.

ج - إِنْ لَمْ يَقْصِدْ شَيْئًا وَجَبَتْ زَكَاتُهُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَلاَ تَجِبُ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ.

وَالْمَذْهَبُ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ أَنَّ الاِنْكِسَارَ إِذَا مَنَعَ الاِسْتِعْمَالَ مُطْلَقًا فَلاَ زَكَاةَ فِي الْحَلْيِ[1].

إِجَارَةُ الْحَلْيِ:

11 - ذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى جَوَازِ إِجَارَةِ الْحَلْيِ بِأُجْرَةٍ مِنْ جِنْسِهِ أَوْ مِنْ غَيْرِ جِنْسِهِ.

لأَِنَّهُ عَيْنٌ يُنْتَفَعُ بِهَا مَنْفَعَةً مُبَاحَةً مَقْصُودَةً مَعَ بَقَائِهَا فَجَازَتْ إِجَارَتُهَا كَالأَْرَاضِي.

---

1 () حاشية الدسوقي 1 / 460، المجموع 6 / 36، المغني 3 / 13، كشاف القناع 2 / 235.

وَكَـــرِهَ الْمَالِكِيَّةُ إِجَــارَةَ الْحَلْيِ لأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ شَــأْنِ النَّاسِ، وَالأَوْلَى إِعَارَتُهُ لأَنَّهَا مِنَ الْمَعْرُوفِ[1].

وَلَمْ نَقِفْ عَلَى رَأْيِ الْحَنَفِيَّةِ فِي الْمَسْأَلَةِ.

وَقْفُ الْحَلْيِ:

12 - ذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى صِحَّةِ وَقْفِ الْحُلِيِّ لِمَا رَوَى نَافِعٌ أَنَّ حَفْصَةَ ابْتَاعَتْ حُلِيًّا بِعَشْـرَيْنِ أَلْفًـا حَبَسَـتْهُ عَلَى نِسَـاءِ آلِ الْخَطَّابِ فَكَـانَتْ لاَ تُخْـرِجُ زَكَاتَهُ.

وَظَاهِرُ مَذْهَبِ الْمَالِكِيَّةِ الْجَوَازُ بِنَاءً عَلَى جَوَازِ وَقْـفِ الْمَمْلُوكِ مُطْلَقًا: الْعَقَارِ وَالْمُقَوَّمِ وَالْمِثْلِيِّ وَالْحَيَوَانِ.

وَلاَ يَجُـوزُ وَقْـفُ الْحُلِيِّ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ بِنَـاءً عَلَى أَنَّ الأَصْلَ عِنْدَهُمْ عَدَمُ جَوَازِ الْوَقْفِ فِي غَيْـرِ الْعَقَـارِ لأَنَّ حُكْمَ الْوَقْفِ الشَّرْعِيِّ التَّأْبِيدُ، وَلاَ يَتَأَبَّدُ غَيْرُ الْعَقَارِ[2].

وَلِلتَّفْصِيلِ يُنْظَرُ مُصْطَلَحُ «وَقْفٌ»



[1] () نهاية المحتاج 5 / 268، مطالب أولي النهى 3 / 588، الشرح الصغير 4 / 33.

[2] () روضـة الطـالبين 5 / 315، مطـالب أولي النهى 4 / 277، الخرشي 7 / 80، فتح القدير 5 / 431.

حِمًى

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحِمَى فِي اللُّغَةِ: الْمَوْضِعُ فِيهِ كَلأٌ يُحْمَى مِنَ النَّاسِ أَنْ يَرْعَى، وَالشَّيْءُ الْمَحْمِيُّ، وَحِمَى اللَّهِ: مَحَارِمُهُ، وَهُوَ مَصْدَرٌ يُرَادُ بِهِ اسْمُ الْمَفْعُولِ، وَيُثَنَّى فَيُقَالُ حِمَيَانِ، وَسُمِعَ حِمَوَانِ.

يُقَالُ: حَمَيْتُ الْمَكَانَ مِنَ النَّاسِ حِمًى وَحَمْيًا مِثْلُ رَمْيًا، وَحِمْيَةً بِالْكَسْرِ وَحِمَايَةً، أَيْ جَعَلْتُهُ مَمْنُوعًا مِنَ النَّاسِ لاَ يَقْرَبُونَهُ، وَلاَ يَجْتَرِئُونَ عَلَيْهِ[1].

وَاصْطِلاَحًا: مَوْضِعٌ مِنَ الْمَوَاتِ يَحْمِيهِ الإِْمَامُ لِمَوَاشِيَ مَخْصُوصَةٍ[2].

قَالَ الشَّافِعِيُّ: وَأَصْلُ الْحِمَى أَنَّهُ كَانَ الرَّجُلُ الْعَزِيزُ مِنَ الْعَرَبِ إِذَا اسْتَنْجَعَ بَلَدًا مُخَصَّبًا أَوْفَى بِكَلْبٍ عَلَى حَبْلٍ إِنْ كَانَ، أَوْ عَلَى نَشَزٍ إِنْ لَمْ يَكُنْ جَبَلٌ ثُمَّ اسْتَعْوَاهُ، وَوَقَفَ لَهُ مَنْ يَسْمَعُ

مُنْتَهَى صَوْتِهِ، فَحَيْثُ بَلَغَ صَوْتُهُ حَمَاهُ مِنْ كُلِّ نَاحِيَةٍ، وَيَرْعَى مَعَ الْعَامَّةِ فِيمَا سِوَاهُ، وَيَمْنَعُ غَيْرَهُ مِنْ أَنْ يُشَارِكَهُ فِي حِمَاهُ[3].

---

1 () المغرب، تاج العروس، لسان العرب، المصباح، المعجم الوسيط.

2 () وفاء الوفا 3 /ـ 1082، عمدة القاري 12 /ـ 213، مطالب أولي النهى 2 / 388.

3 () وفاء الوفا 3 / 1087، عمدة القاري 12 / 213.

الْأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

أ - إِحْيَاءُ الْمَوَاتِ:

2 - إِحْيَاءُ الْمَوَاتِ هُوَ عِمَارَةُ أَرْضٍ لَمْ يَجْرِ عَلَيْهَا مِلْكٌ لِأَحَدٍ، وَلَمْ يُوجَدْ فِيهَا أَثَرُ عِمَارَةٍ[1].

وَالْعَلاَقَـةُ بَيْنَ الْحِمَى وَإِحْيَـاءِ الْمَـوَاتِ أَنَّ كِلَيْهِمَـا تَخْصِيصُ أَرْضٍ لِمَصْلَحَةٍ مُعَيَّنَةٍ، وَيَكُونُ الْحِمَى تَخْصِيصُ الأَرْضِ لِلْمَصْـلَحَةِ الْعَامَّةِ، فِي حِينٍ يَحْصُـلُ بِالْإِحْيَـاءِ اخْتِصَاصُ إِنْسَانٍ مُعَيَّنٍ، هُوَ مُحْيِي الأَرْضِ.

ب - الْإِقْطَاعُ:

3 - الْإِقْطَاعُ لُغَةً التَّمْلِيكُ.

وَاصْطِلاَحًا: مَا يُعْطِيـهِ الْإِمَـامُ مِنَ الأَرَاضِـيِ رَقَبَـةً أَوْ مَنْفَعَةً لِمَنْ يَنْتَفِعُ بِهِ فَهَذَا تَمْلِيـكٌ، وَالْحِمَى لَيْسَ فِيـهِ تَمْلِيـكٌ، كَمَـا أَنَّ الْحِمَى يَكُـونُ لِمَصْـلَحَةٍ عَامَّةٍ، بِخِلاَفِ الْإِقْطَاعِ، فَإِنَّهُ قَدْ يَكُونُ لِمَصْلَحَةٍ خَاصَّةٍ[2].

ج - الْإِرْفَاقُ:

4 - الْإِرْفَاقُ: مَنْحُ الْمَنْفَعَةِ، وَجَعْلُ مَوْضِعٍ مَا مَرْفَقًا (مَحَلًّا لِخِـدْمَاتِ النَّاسِ) كَمَقَاعِـدِ الأَسْـوَاقِ، وَأَفْنِيَةِ الشَّـوَارِعِ، وَحَـرِيمِ الأَمْصَـارِ، وَمَنَـازِلِ الأَسْـفَارِ (الاِسْتِرَاحَاتِ).

---

[1] () المغني 5 / 563، والموسوعة الفقهية مصطلح (إحياء الموات).

[2] () الموسوعة الفقهية مصطلح (إقطاع).

فَالْإِرْفَاقُ يَكُونُ فِي كُلِّ مَا فِيهِ نَفْعٌ عَـامٌ، أَمَّا الْحِمَى فَهُوَ فِي الْمُرَاعِي[3].

د - الْإِرْصَادُ:

5 - الْإِرْصَادُ لُغَةً: التَّخْصِيصُ وَالْإِعْدَادُ وَالتَّهْيِئَةُ.

وَفِي الاِصْطِلاَحِ: تَخْصِـيصُ الْإِمَـامِ غَلَّةَ بَعْضِ أَرَاضِـي بَيْتِ الْمَالِ لِبَعْضِ مَصَارِفِهِ.

وَالْفَـرْقُ بَيْنَـهُ وَبَيْنَ الْحِمَى، أَنَّ الْإِرْصَـادَ تَخْصِـيصُ الْغَلَّةِ، أَمَّا الْحِمَى فَهُـوَ تَخْصِـيصُ الْعَيْنِ لِمَصْـلَحَةٍ عَامَّةٍ[2].

الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ:

6 - الْأَصْلُ فِي الْحِمَى الْمَنْعُ، لِأَنَّ فِيهِ تَضْيِيقًا عَلَى النَّاسِ، وَمَنْعًا لَهُمْ مِنَ الاِنْتِفَـاعِ بِشَـيْءٍ لَهُمْ فِيـهِ حَـقٌّ مُشَـاعٌ[3] لِمَـا رَوَاهُ الصَّـعْبُ بْنُ جَثَّامَـةَ قَـالَ: سَـمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: «لاَ حِمَى إِلاَّ لِلَّهِ وَلِرَسُولِهِ»[4].

وَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «الْمُسْلِمُونَ شُـرَكَاءُ فِي ثَلاَثٍ: الْمَاءِ وَالنَّارِ وَالْكَلأَِ»[5].

---

3 () الموسوعة الفقهية مصطلح (إرفاق).

2 () الموسوعة الفقهية مصطلح (إرصاد).

3 () المغني 5 / 580، عمدة القاري 12 / 213،.

4 () حديث: «لا حمى إلا لله ولرسوله». أخرجـه البخـاري (الفتح 5 / 44 ـ ط السلفية) من حديث الصعب بن جثامة.

5 () حـديث: «المسـلمون شـركاء في ثلاث: المـاء والنـار والكلأ». أخرجه أبو داود (3 /ـ 751 ـ تحقيق عزت عبيـد دعـاس) من حـديث رجل من المهاجرين، وإسناده صحيح.

وَلَكِنْ أَبَاحَ جُمْهُـورُ الْفُقَهَـاءِ لِلْإِمَـامِ أَنْ يَحْمِيَ لِخَيْـلِ الْمُجَاهِـدِينَ، وَنَعَمِ الْجِزْيَـةِ وَإِبِـلِ الصَّـدَقَةِ وَالْمَاشِـيَةِ الضَّعِيفَةِ، وَذَلِكَ بِشُرُوطٍ مُعَيَّنَةٍ[1] لِمَـا وَرَدَ «أَنَّ رَسُـولَ اللَّهِ حَمَى النَّقِيعَ[2] لِخَيْلِ الْمُسْلِمِينَ».

وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ قَالَ: «حَمَى النَّبِيُّ الرَّبَذَةَ[3] لِإِبِـلِ الصَّدَقَةِ»[4].

وَحَمَى عُمَرُ بَعْدَهُ - - الشَّرَفَ[5] قِيلَ: وَالرَّبَذَةُ.

وَقَدْ أَوْرَدَ الْبُخَارِيُّ فِي صَحِيحِهِ حَدِيثَ حِمَى عُمَـرَ عَنْ زَيْـدِ بْنِ أَسْـلَمَ عَنْ أَبِيـهِ أَنَّ عُمَـرَ بْنَ الْخَطَّابِ اسْتَعْمَلَ مَوْلًى لَهُ يُدْعَى هَنِيًّا عَلَى الْحِمَى، فَقَـالَ: يَـا هَنِيُّ اضْـمُمْ جَنَاحَـكَ عَنِ الْمُسْـلِمِينَ وَاتَّقِ دَعْوَةَ الْمُسْلِمِينَ (وَفِي رِوَايَةٍ: الْمَظْلُومِ)، فَـإِنَّ دَعْـوَةَ

---

1 () حمى النقيع: على عشرين فرسخا من المدينة، وهو صـدر وادي العقيق، وهو أخصب موضع هناك، وهو ميـل في بريـد، فيـه شـجر كثير (وفاء الوفا 3 / 1083).،

2 () حديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم «حمى النقيع لخيـل المسـلمين». أخرجـه الـبيهقي (6 /ـ 146 ـــ ط دائـرة المعـارف العثمانية) من حديث ابن عمر وضعفه ابن حجر في الفتح (5 / 45 ـ ط السلفية).

3 () الربذة: قرية بنجد من عمل المدينة، على ثلاث أيام منها. (وفـاء الوفا 3 / 1091).

4 () حديث ابن عمر: «حمى النبي صلى الله عليه وسلم الربذة لإبـل الصـدقة» أورده الهيثمي في «مجمـع الزوائـد» (4 /ـ 158 ـــ ط القدسـي) وقـال: «رواه الطـبراني في الكبـير، ورجالـه رجـال الصحيح».

5 () الشرف: كبد نجد، وكانت منازل بني آكل المرار،

=

الْمَظْلُــومِ مُسْــتَجَابَةٌ، وَأَدْخِــلْ رَبَّ الصُّــرَيْمَةِ[1] وَرَبَّ الْغُنَيْمَــةِ[2] وَإِيَّايَ وَنَعَمَ ابْنِ عَــوْفٍ، وَنَعَمَ ابْنِ عَفَّانَ، فَإِنَّهُمَا إِنْ تَهْلِـكْ مَاشِـيَتُهُمَا يَرْجِعَـانِ إِلَى نَخْـلٍ وَزَرْعٍ، وَإِنَّ رَبَّ الصُّـرَيْمَةِ وَرَبَّ الْغُنَيْمَـةِ إِنْ تَهْلِـكْ مَاشِـيَتُهُمَا يَـأْتِنِي بِبَنِيـهِ، فَيَقُـولُ يَـا أَمِـيرَ الْمُـؤْمِنِينَ، يَـا أَمِـيرَ الْمُؤْمِنِينَ، أَفَتَارِكُهُمْ أَنَا لاَ أَبَا لَكَ، فَالْمَـاءُ وَالْكَلأُ أَيْسَـرُ عَلَيَّ مِنَ الذَّهَبِ وَالْوَرِقِ.

وَايْمُ اللَّهِ، إِنَّهُمْ لَيَرَوْنَ أَنِّي قَدْ ظَلَمْتُهُمْ، إِنَّهَا لَبِلاَدُهُمْ، فَقَــاتَلُوا عَلَيْهَــا فِي الْجَاهِلِيَّةِ، وَأَسْــلَمُوا عَلَيْهَــا فِي الإِسْلاَمِ.

وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ، لَوْلاَ الْمَـالُ الَّذِي أَحْمِـلُ عَلَيْـهِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ مَا حَمَيْتُ عَلَيْهِمْ مِنْ بِلاَدِهِمْ شِبْرًا[3].

وَكَذَلِكَ حَمَى عُثْمَانُ [4].

وَذَهَبَ الشَّــافِعِيَّةُ - فِي قَـوْلٍ - إِلَى أَنَّ الْحِمَى كَـانَ خَاصًّا بِالرَّسُولِ وَلَيْسَ لِغَيْرِهِ أَنْ يَحْمِيَ أَخْـذًا بِظَـاهِرِ قَوْلِهِ : «لاَ حِمَى إِلاَّ لِلَّهِ وَلِرَسُولِهِ».

---

1 =وفيها حمى ضرية وفي أول الشرف الربذة، والشريف إلى جنبـه يفصل بينهما السرير، فما كـان مشـرقا فهـو الشـريف، ومـا كـان مغربا فهو الشرف (وفاء الوفا 3 / 1090).

() الصريمة ـ بضم الصاد المهملة وفتح الراء ـ مصـغر الصـرمة، وهي القطيعة من الإبل بقدر الثلاثين.

2 () الغنيمة مصغر الغنم، والمعنى صاحب القطيعة القليلة من الإبل والغنم، ولذا صغر اللفظ (عمدة القاري 14 / 305).

3 () حديث أسلم: «أن عمر بن الخطاب استعمل مولى له...» أخرجه البخاري (الفتح 6 / 175 ـ ط السلفية).

4 () وفاء الوفا 3 / 1087، المغني 5 / 581.

وَالأَْظْهَرُ عِنْدَهُمُ الْقَوْلُ الأَْوَّلُ الْمُوَافِقُ لِلْجُمْهُورِ[1].

شُرُوطُ الْحِمَى:[2]

7 - أ - أَنْ تَقَعَ الْحِمَايَةُ مِنَ الإِْمَامِ أَوْ نَائِبِهِ، وَلِنَـائِبِ الإِْمَامِ الْحِمَايَةُ، وَلَـوْ لَمْ يَسْـتَأْذِنِ الإِْمَـامَ، لأَِنَّ الْحِمَايَـةَ لَيْسَتْ مِنْ قَبِيلِ التَّمْلِيكِ أَوِ الإِْقْطَاعِ، فَلاَ تَجْرِي عَلَيْهَـا أَحْكَامُهُمَا، وَلَيْسَ لأَِحَدٍ غَيْرِ الإِْمَـامِ أَوْ نَائِبِـهِ الْحَـقُّ فِي الْحِمَايَةِ.

ب - أَنْ يَكُونَ الْحِمَى لِمَصْلَحَةِ الْمُسْلِمِينَ، بِأَنْ يَكُـونَ لِخَيْـلِ الْمُجَاهِـدِينَ وَنَعَمِ الْجِزْيَـةِ، وَالإِْبِـلُ الَّتِي يُحْمَـلُ عَلَيْهَـا فِي سَـبِيلِ اللَّهِ، وَإِبِـلِ الزَّكَـاةِ، وَضَـوَالِّ النَّاسِ الَّتِي يَقُـومُ الإِْمَـامُ بِحِفْظِهَـا، وَمَاشِـيَةِ ضِـعَافِ الْمُسْلِمِينَ.

وَخَصَّـهُ الشَّـافِعِيَّةُ لِلضُّـعَفَاءِ مِنَ الْمُسْـلِمِينَ دُونَ الأَْغْنِيَاءِ.

وَقَـالَ الْحَطَّابُ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ: وَالظَّاهِرُ أَنَّ هَـذَا جَـارٍ عَلَى مَذْهَبِنَا.

وَلاَ يَجُـوزُ لِلإِْمَـامِ أَنْ يَخُصَّ نَفْسَـهُ بِـالْحِمَى، لأَِنَّ فِي تَخْصِيصِ نَفْسِهِ بِالْحِمَى تَضْـيِيقًا عَلَى النَّاسِ وَإِضْـرَارًا

---

1 () شرح السنة 8 / 273، وفاء الوفا 3 / 1086، المغني 5 / 580، عمدة القاري 2 / 213، مواهب الجليل 6 / 3.

2 () المغني 5 / 581، الأحكام السلطانية لأبي يعلى 222، الأحكـام السلطانية للمـاوردي 185، مـواهب الجليـل 6 / 4، الأمـوال لأبي عبيـد 124، الأمـوال لابن زنجويـه 2 / 659، الدسـوقي 4 / 96، الشرح الصغير 4 / 92، الرتاج 1 / 696 ـ 699، عمدة القاري 14 / 304، 12 / 213، ونهاية المحتاج 5 / 337.

بِهِمْ، وَلَيْسَ لَهُ إِدْخَالُهُ مَوَاشِيهِ مَا حَمَاهُ لِلْمُسْلِمِينَ، إِنْ كَانَ غَنِيًّا وَلاَ يَجُوزُ أَنْ يَخُصَّ بِـهِ أَغْنِيَـاءَ الْمُسْـلِمِينَ، أَوْ أَهْلَ الذِّمَّةِ، وَيَجُوزُ أَنْ يَخُصَّ بِهِ فُقَرَاءَ الْمُسْلِمِينَ، لِمَـا وَرَدَ فِي حَدِيثِ عُمَرَ الْمُتَقَدِّمِ.

ج - أَنْ لاَ يَكُـونَ الْحِمَى مِلْكًـا لِأَحَـدٍ، مِثْـلُ بُطُـونِ الْأَوْدِيَةِ وَالْجِبَالِ وَالْمَوَاتِ، وَإِنْ كَانَ يَنْتَفِعُ الْمُسْـلِمُونَ بِتِلْكَ الْمَوَاضِعِ، فَمَنْفَعَتُهُمْ فِي حِمَايَةِ الْإِمَامِ أَكْثَرُ.

قَالَ سَحْنُونُ: الْأَحْمِيَةُ إِنَّمَـا تَكُـونُ فِي بِلاَدِ الْأَعْـرَابِ الْعَفَـاءِ، الَّتِي لاَ عِمَـارَةَ فِيهَـا بِغَـرْسٍ وَلاَ بِنَـاءٍ، وَإِنَّمَـا تَكُونُ الْأَحْمِيَةُ فِيهَا فِي الْأَطْرَافِ، حَتَّى لاَ تَضِـيقَ عَلَى سَاكِنٍ، وَكَذَلِكَ الْأَوْدِيَةُ الْعَفَاءُ، الَّتِي لاَ مَسَاكِنَ بِهَا، إِلاَّ مَا فَضَلَ عَنْ مَنَافِعِ أَهْلِهَا مِنَ الْمَسَارِحِ وَالْمَرْعَى[1].

وَلاَ يَجُوزُ حِمَايَةُ الْمَـاءِ الْعِـدِّ - وَهُـوَ الَّذِي لَـهُ مَـادَّةٌ لاَ تَنْقَطِعُ - كَمَاءِ عَيْنٍ أَوْ بِئْرٍ.

د - أَنْ يَكُونَ الْحِمَى قَلِيلاً، لاَ يُضَيِّقُ عَلَى النَّاسِ، بَلْ يَكُونُ فَاضِلاً عَنْ مَنَافِعِ أَهْلِ ذَلِكَ الْمَوْضِعِ.

أَخْذُ الْعِوَضِ مِمَّنْ يَنْتَفِعُ بِالْحِمَى:

8 - لاَ يَجُوزُ لِأَحَـدٍ مِنَ الْـوُلاَةِ أَنْ يَأْخُـذَ مِنْ أَصْـحَابِ الْمَوَاشِـي عِوَضًـا عَنْ مَـرَاعٍ مَـوَاتٍ أَوْ حِمًى[2] لِقَـوْلِ

---

1 () الحطاب 6 / 4.

2 () الأحكـام السـلطانية للمـاوردي 187، الأحكـام السـلطانية لأبي يعلى 224، ومطـالب أولي النهى 4 /ـ 201، نهايـة المحتـاج 5 / 338.

رَسُـولِ اللَّهِ ﷺ «الْمُسْـلِمُونَ شُـرَكَاءُ فِي ثَلاَثٍ الْمَـاءِ وَالنَّارِ وَالْكَلأَِ»[1].

نَصْبُ أَمِينٍ عَلَى الْحِمَى:

9 - يُنْدَبُ لِلإِْمَامِ نَصْبُ أَمِينٍ يُـدْخِلُ دَوَابَّ الضُّـعَفَاءِ وَيَمْنَعُ دَوَابَّ الأَْقْوِيَاءِ[2].

عُقُوبَةُ التَّعَدِّي عَلَى حِمَى الإِْمَامِ:

10 - إِذَا خَصَّ الإِْمَامُ الْحِمَى بِالضُّعَفَاءِ، وَدَخَلَـهُ أَحَـدٌ مِنْ أَهْلِ الْقُـوَّةِ مُنِـعَ، وَلاَ غُـرْمَ عَلَيْـهِ وَلاَ تَعْزِيـرَ إِنْ لَمْ يَبْلُغْهُ نَهْيُ الإِْمَامِ، فَإِنْ كَـانَ قَـدْ بَلَغَـهُ النَّهْيُ، وَتَعَـدَّى بَعْدَ ذَلِكَ وَرَعَى فِي الْحِمَى، فَلِلإِْمَامِ أَنْ يُعَزِّرَهُ بِـالزَّجْرِ أَوِ التَّهْدِيدِ، فَإِنْ تَكَرَّرَتِ الْمُخَالَفَةُ فَيُعَزِّرُهُ بِالضَّرْبِ[3]

نَقْضُ الْحِمَى:

11 - حِمَى النَّبِيِّ ﷺ - كَالْمَنْصُـوصِ عَلَيْـهِ - لاَ يُنْقَضُ وَلاَ يُغَيَّرُ، وَلَوْ مَعَ عَدَمِ بَقَاءِ الْحَاجَةِ إِلَيْهِ، وَمَنْ أَحْيَاهُ لَمْ يَمْلِكْـهُ، وَقَـالَ الْحَطَّابُ: الأَْظْهَـرُ جَـوَازُ نَقْضِـهِ، إِنْ لَمْ يَقُمْ دَلِيلٌ عَلَى إِرَادَةِ اسْتِمْرَارِهِ.

أَمَّا إِذَا حَمَى إِمَـامٌ بَعْـدَ النَّبِيِّ ﷺ ثُمَّ نَقَضَـهُ الإِْمَـامُ نَفْسُـهُ، أَوْ نَقَضَـهُ مَنْ يَـأْتِي بَعْـدَهُ، وَفْقًـا لِمَصَـالِحِ الْمُسْلِمِينَ جَازَ لَهُ ذَلِكَ.

---

1 () حديث: «المسلمون شركاء في ثلاث...» سبق تخريجه ف / 6.

2 () نهاية المحتاج 5 / 338، الماوردي 185، الحطاب 6 / 8.

3 () الحطاب 6 / 8، أسنى المطالب 2 / 449.

قَالَ الرَّمْلِيُّ: مَـا حَمَـاهُ ﷺ لاَ يُنْقَضُ بِحَـالٍ وَلاَ يُغَيَّرُ بِحَــالٍ، لِأَنَّهُ نَصٌّ، بِخِلاَفِ حِمَى غَيْــرِهِ، وَلَــوِ الْخُلَفَــاءَ الرَّاشِدِينَ ﷺ.

قَــالَ الْبُهُــوتِيُّ: وَلَيْسَ هَــذَا مِنْ نَقْضِ الاِجْتِهَــادِ بِالاِجْتِهَـادِ، بَـلْ عُمِـلَ بِكُـلٍّ مِنَ الاِجْتِهَـادَيْنِ فِي مَحَلِّهِ، كَالْحَادِثَـةِ إِذَا حَكَمَ فِيهَـا قَـاضٍ بِحُكْمٍ، ثُمَّ وَقَعَتْ مَـرَّةً أُخْرَى، وَتَغَيَّرَ اجْتِهَادُهُ، كَقَضَاءِ عُمَرَ فِي الْمُشَرَّكَةِ[1].

إِحْيَاءُ الْحِمَى:

12 - إِذَا اسْتَقَرَّ حُكْمُ الْحِمَى عَلَى أَرْضٍ فَأَقْدَمَ عَلَيْهَا مَنْ أَحْيَاهَا مُخِلًّا بِحَقِّ الْحِمَى، رُوعِيَ الْحِمَى.

فَـإِنْ كَـانَتْ مِمَّا حَمَـاهُ رَسُـولُ اللَّهِ ﷺ كَـانَ الْحِمَى ثَابِتًــا، وَالْإِحْيَــاءُ بَــاطِلاً، وَالْمُتَعَــرِّضُ لإِحْيَائِهِ مَــرْدُودٌ مَزْجُـورٌ، لاَ سِــيَّمَا إِذَا كَـانَ سَــبَبُ الْحِمَى بَاقِيًــا، وَإِنْ كَانَتْ مِمَّا حَمَاهُ الأَئِمَّةُ بَعْدَهُ، فَفِي إِقْرَارِ إِحْيَائِهِ قَوْلاَنِ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ، وَوَجْهَانِ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ.

أَحَدُهُمَا: يَمْلِكُهَا بِاعْتِبَارِ أَنَّ مِلْكِيَّتَهَا بِالْإِحْيَـاءِ قَـدْ وَرَدَ فِيهَا نَصٌّ، وَهُـوَ قَوْلُـهُ ﷺ: «مَنْ أَحْيَـا أَرْضًـا مَيِّتَـةً فَهِيَ لَهُ»[2] وَالنَّصُّ مُقَدَّمٌ عَلَى اجْتِهَادِ الْإِمَامِ عِنْدَمَا حَمَاهَا.

---

[1] () المــاوردي 186، أبــو يعلى 224، نهايــة المحتــاج 5 /ــ 338، الشرقاوي 2 / 184، مطالب أولي النهى 4 / 200، كشاف القناع 4 / 202، الحطاب 6 / 10، الموسوعة 2 / 247.

[2] () حديث: «من أحيا أرضا ميتة فهي له». أخرجه الترمذي (3 / 654 ـ ط الحلبي) من حديث جابر بن عبد الله، وقال: «حسن صحيح».

وَالثَّانِي: لاَ يَمْلِكُهَا، وَلاَ يُقَرُّ عَلَيْهَا، وَيَجْرِي عَلَيْهِ حُكْمُ الْحِمَى، كَالَّذِي حَمَاهُ الرَّسُولُ لأَِنَّهُ حُكْمٌ نَفَذَ بِحَقٍّ.

وَالأَْوَّلُ هُوَ الْمُعْتَمَدُ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ[1].



حَمَالَةٌ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحَمَالَةُ بِفَتْحِ الْحَاءِ هِيَ الدِّيَةُ وَالْغَرَامَةُ الَّتِي يَتَحَمَّلُهَا الإِْنْسَانُ عَنْ غَيْرِهِ، وَيُقَالُ: حَمَالٌ أَيْضًا وَجَمْعُهَا حَمَالاَتٌ وَحُمُلٌ[2].

وَفِي الاِصْطِلاَحِ: مَا يَتَحَمَّلُهُ الإِْنْسَانُ، وَيَلْتَزِمُهُ فِي ذِمَّتِهِ بِالاِسْتِدَانَةِ لِيَدْفَعَهُ فِي إِصْلاَحِ ذَاتِ الْبَيْنِ، مِثْلُ أَنْ تَقَعَ حَرْبٌ بَيْنَ فَرِيقَيْنِ تُسْفَكُ فِيهَا الدِّمَاءُ، وَيَتْلَفُ فِيهَا نَفْسٌ أَوْ مَالٌ، فَيَسْعَى إِنْسَانٌ فِي الإِْصْلاَحِ بَيْنَهُمْ، وَيَتَحَمَّلُ الدِّمَاءَ الَّتِي بَيْنَهُمْ وَالأَْمْوَالَ[3].

---

1 () المراجع السابقة.

2 () لسان العرب المحيط، والصحاح في اللغة والعلوم، ومتن اللغة والمصباح المنير مادة «حمل».

3 () شرح النووي لصحيح مسلم 7 / 133 ط المطبعة الأزهرية، والمغني لابن قدامة 6 / 433 ط مطبعة الرياض الحديثة، وسبل

الْأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

الْكَفَالَةُ:

2 - الْكَفَالَةُ فِي اللُّغَةِ: بِمَعْنَى الضَّمِّ، وَمِنْهُ ﴿وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا﴾[1] أَيْ ضَمَّهَا إِلَيْهِ وَأَلْزَمَهُ كَفَالَتَهَا.

وَقَوْلُهُ : «أَنَا وَكَافِلُ الْيَتِيمِ فِي الْجَنَّةِ هَكَذَا وَأَشَارَ بِأُصْبُعَيْهِ السَّبَّابَةِ وَالْوُسْطَى»[2] أَيِ الَّذِي يَضُمُّهُ إِلَيْهِ فِي التَّرْبِيَةِ.

وَيُسَمَّى النَّصِيبُ كِفْلاً، لِأَنَّ صَاحِبَهُ يَضُمُّهُ إِلَيْهِ.

وَأَمَّا فِي الِاصْطِلاَحِ فَالْكَفَالَةُ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ: ضَمُّ ذِمَّةِ الْكَفِيلِ إِلَى ذِمَّةِ الْأَصِيلِ فِي الْمُطَالَبَةِ مُطْلَقًا أَيْ: سَوَاءٌ كَانَ بِنَفْسٍ أَوْ بِدَيْنٍ أَوْ عَيْنٍ كَالْمَغْصُوبِ وَنَحْوِهِ.

فَالْكَفِيلُ وَالضَّمِينُ، وَالْقَبِيلُ، وَالْحَمِيلُ، وَالْغَرِيمُ بِمَعْنًى وَاحِدٍ.

وَيَرَى الْمَالِكِيَّةُ، وَالشَّافِعِيَّةُ فِي الْمَشْهُورِ، وَالْحَنَابِلَةُ أَنَّ الْكَفَالَةَ هِيَ أَنْ يَلْتَزِمَ الرَّشِيدُ بِإِحْضَارِ بَدَنٍ مَنْ يَلْزَمُ حُضُورُهُ فِي مَجْلِسِ الْحُكْمِ.

فَالْحَنَفِيَّةُ يُطْلِقُونَ الْكَفَالَةَ عَلَى كَفَالَةِ الْمَالِ وَالْوَجْهِ، وَالْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ يَقْسِمُونَ الضَّمَانَ إِلَى ضَمَانِ الْمَالِ وَضَمَانِ الْوَجْهِ.

السلام 2 / 298 ط دار الكتاب العربي، ونيل الأوطار 4 / 168 ط القاهرة، ولسان العرب المحيط مادة «حمل».

[1] () سورة آل عمران / 37.

[2] () حديث: «أنا وكافل اليتيم في الجنة...» أخرجه البخاري (الفتح 10 / 46 ـ ط السلفية) من حديث سهل بن سعد.

وَيُطْلِـقُ الشَّـافِعِيَّةُ الْكَفَالَـةَ عَلَى ضَـمَانِ الأْعْيَـانِ الْبَدَنِيَّةِ.

وَأَمَّا عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ: فَالضَّـمَانُ يَكُـونُ الْتِـزَامُ حَـقٍّ فِي ذِمَّةِ شَـخْصٍ آخَـرَ، وَالْكَفَالَـةُ الْتِـزَامٌ بِحُضُـورِ بَدَنِـهِ إِلَى مَجْلِسِ الْحُكْمِ[1].

الضَّمَانُ:

3 - الضَّمَانُ فِي اللُّغَةِ: مِنْ ضَمِنَ الْمَالَ وَبِهِ ضَـمَانًا أَيِ الْتَزَمَهُ.

وَفِي الاِصْـطِلاَحِ: هُـوَ ضَـمُّ ذِمَّةِ الضَّـامِنِ إِلَى ذِمَّةِ الْمَضْمُونِ عَنْهُ فِي الْتِزَامِ الْحَقِّ.

وَالْفَـرْقُ بَيْنَ الضَّـمَانِ وَالْحَمَالَـةِ، هُـوَ أَنَّ الْحَمَالَـةَ ضَـمَانُ الدِّيَـةِ وَغَيْرِهَـا لإِصْـلاَحِ ذَاتِ الْبَيْنِ، وَالضَّـمَانُ يَكُـونُ فِي ذَلِـكَ وَفِي غَيْـرِهِ، فَالضَّـمَانُ أَعَمُّ مِنَ الْحَمَالَةِ[2].

مَشْرُوعِيَّةُ الْحَمَالَةِ:

4 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَـاءِ فِي أَنَّ الْحَمَالَـةَ أَمْـرٌ مَشْرُوعٌ، وَهِيَ مِنْ مَكَارِمِ الأْخْلاَقِ.

---

1 () ابن عابـدين 4 / ـ 249 ط دار إحيـاء الـتراث العـربي، والاختيـار لتعليل المختار 2 / ـ 166، 167 ط دار المعرفة، وروضة الطـالبين 4 / 240 وما بعدها، و4 / 253، وقليوبي وعميرة 2 / 327،
=

2 =والمغني 4 / ـ 590، 591، ونيل الأوطـار 1 / ـ 377 ط القـاهرة، ولسان العرب، والفروق في اللغـة / 201 ط دار الآفـاق الجديـدة. والقوانين الفقهية / 330، والمصباح المنـير مـادة: «حمـل، كفـل، ضمن»

() المراجع السابقة.

وَكَـانَتِ الْعَـرَبُ تَعْـرِفُ الْحَمَالَـةَ، فَـإِذَا وَقَعَتْ بَيْنَهُمْ فِتْنَةٌ اقْتَضَتْ غَرَامَـةً فِي دِيَـةٍ أَوْ غَيْرِهَـا، قَـامَ أَحَـدُهُمْ فَتَبَرَّعَ بِالْتِزَامِ ذَلِكَ حَتَّى تَرْتَفِعَ تِلْكَ الْفِتْنَةُ الثَّائِرَةُ.

وَكَانُوا إِذَا عَلِمُوا أَنَّ أَحَدَهُمْ تَحَمَّلَ حَمَالَةً بَـادَرُوا إِلَى مَعُونَتِهِ، وَأَعْطَوْهُ مَا تَبْرَأُ بِهِ ذِمَّتُهُ.

وَإِذَا سَأَلَ لِذَلِكَ لَمْ يُعَدَّ نَقْصًا فِي قَدْرِهِ، بَلْ فَخْرًا.

وَسُمِّيَ قَتَادَةُ بْنُ أَبِي أَوْفَى □ صَـاحِبَ الْحَمَالَـةِ، لأَنَّهُ تَحَمَّلَ بِحَمَالاَتٍ كَثِيرَةٍ،

فَسَأَلَ فِيهَا وَأَدَّاهَا[1].

وَالأُصْـلُ فِي ذَلِـكَ □ □: ﴿فَـاتَّقُوا اللَّهَ وَأَصْـلِحُوا ذَاتَ بَيْنِكُمْ﴾[2].

وَمَا رُوِيَ عَنْ قَبِيصَةَ بْنِ مُخَارِقٍ الْهِلاَلِيِّ.

قَالَ: «تَحَمَّلْتُ حَمَالَةً.

فَأَتَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ □ أَسْأَلُهُ فِيهَا.

فَقَالَ: أَقِمْ حَتَّى تَأْتِيَنَا الصَّدَقَةُ.

فَنَأْمُرَ لَكَ بِهَا.

قَالَ: ثُمَّ قَالَ يَا قَبِيصَةُ: إِنَّ الْمَسْأَلَةَ لاَ تَحِلُّ إِلاَّ لأَحَـدِ ثَلاَثَـةٍ: رَجُـلٍ تَحَمَّلَ حَمَالَـةً فَحَلَّتْ لَـهُ الْمَسْـأَلَةُ حَتَّى يُصِـيبَهَا قِوَامًـا مِنْ عَيْشٍ، أَوْ قَـالَ سِـدَادًا مِنْ عَيْشٍ

---

1 () الإصابة في تمييز الصحابة 3 / 224، وأسد الغابة 4 / 87 ـ 88.

2 () سورة الأنفال / 1.

وَرَجُل أَصَابَتْهُ فَاقَـةٌ حَتَّى يَقُـومَ ثَلاَثَـةٌ مِنْ ذَوِي الْحِجَـا مِنْ قَوْمِهِ: لَقَدْ أَصَابَتْ فُلاَنًا فَاقَةٌ.

فَحَلَّتْ لَهُ الْمَسْـأَلَةُ، حَتَّى يُصِـيبَ قِوَامًـا مِنْ عَيْشٍ أَوْ قَـالَ سِـدَادًا مِنْ عَيْشٍ فَمَـا سِـوَاهُنَّ مِنَ الْمَسْـأَلَةِ يَـا، قَبِيصَةُ.

سُحْتًا يَأْكُلُهَا صَاحِبُهَا سُحْتًا»[1].

أَحْكَامُ الْحَمَالَةِ:

أ - دَفْعُ الزَّكَاةِ لِلْحَمِيلِ:

5 - ذَهَبَ الْفُقَهَاءُ إِلَى جَوَازِ دَفْعِ الزَّكَاةِ لِلْحَمِيلِ إِذَا اسْــتَدَانَ لإِصْــلاَحِ ذَاتِ الْبَيْنِ بِسَــبَبِ إِتْلاَفِ نَفْسٍ، أَوْ مَالٍ، أَوْ نَهْبٍ بِشَرْطِ أَنْ يَكُـونَ فَقِـيرًا، قَـالَ الْحَنَابِلَـةُ: وَلَوْ كَانَ الإِْصْلاَحُ بَيْنَ أَهْلِ الذِّمَّةِ.

وَاخْتَلَفُوا فِيمَا إِذَا كَانَ غَنِيًّا:

فَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّهُ يُعْطَى مِنْ سَهْمِ الْغَارِمِينَ وَإِنْ كَانَ غَنِيًّا، وَبِهَذَا قَــالَ إِسْحَاقُ، وَأَبُو ثَوْرٍ، وَأَبُو عُبَيْدٍ، وَابْنُ الْمُنْذِرِ.

وَاسْتَدَلُّوا بِمَا رَوَاهُ أَبُو سَعِيدٍ الْخُـدْرِيُّ عَنِ النَّبِيِّ «لاَ تَحِـلُّ الصَّـدَقَةُ لِغَنِيٍّ إِلاَّ لِخَمْسَـةٍ: لِغَـازٍ فِي سَـبِيلِ اللَّهِ، أَوْ لِعَامِـلٍ عَلَيْهَـا، أَوْ لِغَـارِمٍ، أَوْ لِرَجُـلٍ اشْـتَرَاهَا

[1] () حديث: «يا قبيصة إن المسألة لا تحل إلا لثلاثة: رجل...» أخرجـه مسلم (2 / 722 ـ ط الحلبي).

بِمَالِـهِ، أَوْ لِرَجُـلٍ كَـانَ لَـهُ جَـارٌ مِسْـكِينٌ فَتَصَـدَّقَ عَلَى الْمِسْكِينِ فَأَهْدَاهَا الْمِسْكِينُ لِلْغَنِيِّ»[2]

فَيَجُـوزُ لِلْمُتَحَمِّلِ فِي صَـلاَحٍ وَبِـرٍّ إِذَا اسْـتَدَانَ مَـالاً لِتَسْـكِينِ الثَّائِرَةِ بَيْنَ شَخْصَـيْنِ أَوْ قَبِيلَتَيْنِ أَنْ يَقْضِـيَ ذَلِـكَ مِمَّا يَأْخُـذُهُ مِنَ الزَّكَـاةِ وَإِنْ كَـانَ غَنِيًّا إِذَا كَـانَ يُجْحِفُ بِمَالِهِ كَالْغَرِيمِ.

وَلأَنَّ الْحَمِيلَ قَدْ يَلْتَزِمُ بِمِثْلِ ذَلِكَ الْمَالِ الْكَثِيرِ، وَقَـدْ أَتَى مَعْرُوفًـا عَظِيمًـا، وَابْتَغَى صَـلاَحًا عَامًّا، فَكَـانَ مِنَ الْمَعْرُوفِ حَمْلُهُ عَنْهُ مِنَ الزَّكَاةِ وَتَوْفِيرِ مَالِهِ عَلَيْهِ، لِئَلاَّ يُجْحِــفَ بِمَــالِ الْمُصْــلِحِينَ، أَوْ يُــوهِنَ عَــزَائِمَهُمْ عَنْ تَسْكِينِ الْفِتَنِ، وَكَفِّ الْمَفَاسِدِ، فَيُـدْفَعُ إِلَيْـهِ مَـا يُـؤَدِّي حَمَالَتَهُ وَإِنْ كَانَ غَنِيًّا.

وَأَمَّا إِنِ اسْـتَدَانَ الْحَمَالَـةَ وَأَدَّاهَـا جَـازَ لَـهُ الأَخْـذُ مِنَ الزَّكَاةِ، لأَنَّ الْغُرْمَ بَاقٍ، وَالْمُطَالَبَـةَ قَائِمَـةٌ، فَلَمْ يَخْـرُجْ عَنْ كَوْنِهِ مَدِينًا بِسَبَبِ الْحَمَالَةِ.

وَإِنْ أَدَّى الْحَمَالَةَ مِنْ مَالِهِ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَأْخُــذَ، لأَنَّهُ قَدْ سَقَطَ الْغُرْمُ، فَخَرَجَ عَنْ كَوْنِهِ مَدِينًا.

وَلاَ تُعْتَبَرُ الْغَرَامَـةُ لِمَصْـلَحَةِ نَفْسِـهِ حَمَالَـةً، وَلاَ تَأْخُـذُ حُكْمَهَا، لأَنَّ الْغَارِمَ لِمَصْلَحَةِ نَفْسِهِ يَأْخُذُ لِحَاجَةِ نَفْسِـهِ، فَاعْتُبِرَتْ حَاجَتُهُ كَالْفَقِيرِ وَالْمِسْكِينِ، وَأَمَّا الْغَـارِمُ فِي

---

[2] **() حديث: «لا تحل الصدقة لغني إلا لخمسـة: لغـاز في...» أخرجـه أبو داود (2 / 286 ـ 287 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، والحاكم (1 / 407 ـ 408 ط دائرة المعارف العثمانية) وصححه ووافقه الذهبي.**

الْحَمَالَةِ فَيَأْخُذُ لإِخْمَادِ الْفِتْنَةِ فَجَازَ لَهُ الأَخْذُ مَـعَ الْغِنَى كَالْغَازِي وَالْعَامِلِ[1].

وَيَرَى الْحَنَفِيَّةُ أَنَّهُ لاَ تُدْفَعُ الزَّكَـاةُ إِلاَّ لِحَمِيـلٍ فَقِـيرٍ، لِأَنَّ مَنْ تَجِبُ عَلَيْهِ الزَّكَـاةُ لاَ تَحِـلُّ لَـهُ كَسَـائِرِ أَصْـنَافِ مَصَارِفِ الزَّكَاةِ.

وَلأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَـــالَ لِمُعَـــاذٍ ؓ: «وَأَعْلِمْهُمْ أَنَّ اللَّهَ افْتَرَضَ عَلَيْهِمْ صَدَقَةً فِي أَمْوَالِهِمْ تُؤْخَذُ مِنْ أَغْنِيَـائِهِمْ وَتُرَدُّ فِي فُقَرَائِهِمْ»[2]

ب - إِبَاحَةُ السُّؤَالِ لأَجْلِ الْحَمَالَةِ:

6 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى أَنَّ مَنْ تَحَمَّلَ بِسَبَبِ إِتْلاَفِ نَفْسٍ أَوْ مَالٍ، دِيَةً أَوْ مَالاً لِتَسْكِينِ فِتْنَـةٍ وَقَعَتْ بَيْنَ طَائِفَتَيْنِ يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَسْأَلَ حَتَّى يُؤَدِّيَ[3].

وَاسْـتَدَلُّوا عَلَى ذَلِـكَ بِحَـدِيثِ قَبِيصَـةَ بْنِ الْمُخَـارِقِ السَّابِقِ.

---

1 () التاج والإكليل على هامش مواهب الجليل 2 / 347، 350 ط دار الفكر، وحاشية الزرقاني2 / 179 ط دار الفكر، وحاشية الدسوقي 1 /ـ 496 ط دار الفكـر، والقـوانين الفقهيـة ص 114، وتفسـير القرطـبي 8 /ـ 184، وروضـة الطـالبين 2 /ـ 318 ط المكتب الإسلامي، وكشاف القناع 2 / 281، 282 ط عالم الكتب، والأحكام السلطانية لأبي يعلى / 133 ط دار الكتب العلمية، ونيل الأوطار 4 / 168، 169، وسبل السلام 2 / 295، 296 ط دار الكتاب العربي.

2 () حديث: «وأعلمهم أن الله افترض عليهم صدقة في أموالهم...» أخرجه البخاري (الفتح 3 / 261 ـ ط السلفية) من حديث عبد الله بن عباس.

3 () المغني 6 / 433، 434، وكشاف القناع 2 / 281، 282، وسبل السلام 2 / 295، 296، ونيل الأوطار 4 / 168.

وَبِحَـدِيثِ أَنَسٍ أَنَّ النَّبِيَّ وَآلِـهِ وَصَـحْبِهِ وَسَـلَّمَ قَالَ: «إِنَّ الْمَسْأَلَةَ لاَ تَحِلُّ إِلاَّ لِثَلاَثَةٍ: لِذِي فَقْرٍ مُدْقِعٍ[1] أَوْ لِذِي غُرْمٍ[2] مُفْظِعٍ[3] أَوْ لِذِي دَمٍ مُوجِعٍ»[4].



حَمْدٌ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحَمْدُ لُغَةً: نَقِيضُ الـذَّمِّ، وَمِنْـهُ الْمَحْمَـدَةُ خِلاَفُ الْمَذَمَّةِ[5].

وَهُوَ الشُّكْرُ وَالرِّضَا وَالْجَزَاءُ وَقَضَاءُ الْحَقِّ، أَوِ: الثَّنَـاءُ الْكَامِـلُ، أَوِ: الثَّنَـاءُ بِـالْكَلاَمِ أَوْ بِاللِّسَـانِ عَلَى جَمِيـلٍ

---

1 () الفقر المدقع: هو الشديد الملصق صاحبه بالدقعة، وهي الأرض التي لا نبات بها، وقيل سوء احتمال الفقر.،

2 () الغرم: هو ما يلزم أداؤه تكلفا لا في مقابلة عوض.

3 () المفظع: الشديد الشنيع.،

4 () ذو الدم الموجع: هو الذي يتحمل ديـة عن قريبـه، أو حميمـه، أو نسـيبه القاتـل، يـدفعها إلى أوليـاء المقتـول، ولـو لم يفعـل قتـل قريبه أو حميمه الـذي يتوجـع لقتلـه. مراجـع كـل ذلـك: «الـترغيب والترهيب 2 / 143، 144، وتفسير القرطبي 8 / 184». وحديث: «إن المسألة لا تحل إلا لثلاثة: لذي فقر مدقع، أو...» أخرجه أحمـد في مسـنده (3 /ـ 126 ـ 127 ــ ط الميمنيـة) وأعلـه ابن القطـان بجهالة راو فيه، كذا في التلخيص لابن حجـر (3 /ـ 15 ــ ط شـركة الطباعة الفنية).

5 () لسان العرب مـادة «حمـد»، تهـذيب الأسـماء واللغـات 3 /ـ 70، تفسير القرطبي 1 / 133.

اخْتِيَارِيٍّ عَلَى جِهَةِ التَّعْظِيمِ، كَانَ نِعْمَةً كَالْعَطَايَا أَوْ لاَ، كَالْعِبَادَاتِ، أَوْ هُوَ: الثَّنَاءُ عَلَى الْمَحْمُودِ بِجَمَالِ صِفَاتِهِ وَأَفْعَالِهِ[1].

قَالَ الْجُرْجَانِيُّ: الْحَمْدُ هُوَ الثَّنَاءُ عَلَى الْجَمِيلِ مِنْ جِهَةِ التَّعْظِيمِ مِنْ نِعْمَةٍ وَغَيْرِهَا

وَقَسَّمَهُ - كَمَا فَعَلَ أَبُو الْبَقَاءِ وَغَيْرُهُ - خَمْسَةَ أَقْسَامٍ.

1 - الْحَمْدُ اللُّغَوِيُّ: وَهُوَ الْوَصْفُ بِالْجَمِيلِ عَلَى جِهَةِ التَّعْظِيمِ وَالتَّبْجِيلِ بِاللِّسَانِ وَحْدَهُ.

2 - الْحَمْدُ الْعُرْفِيُّ: وَهُوَ فِعْلٌ يُشْعِرُ بِتَعْظِيمِ الْمُنْعِمِ بِسَبَبِ كَوْنِهِ مُنْعِمًا، وَهُوَ أَعَمُّ مِنْ أَنْ يَكُونَ فِعْلَ اللِّسَانِ أَوِ الأَرْكَانِ أَوِ الْجَنَانِ.

3 - الْحَمْدُ الْقَوْلِيُّ: وَهُوَ حَمْدُ اللِّسَانِ وَثَنَاؤُهُ عَلَى الْحَقِّ بِمَا أَثْنَى بِهِ عَلَى نَفْسِهِ عَلَى لِسَانِ أَنْبِيَائِهِ.

4 - الْحَمْدُ الْفِعْلِيُّ: وَهُوَ الإِتْيَانُ بِالأَعْمَالِ الْبَدَنِيَّةِ ابْتِغَاءَ وَجْهِ اللَّهِ تَعَالَى.

5 - الْحَمْدُ الْحَالِيُّ: وَهُوَ الَّذِي يَكُونُ بِحَسَبِ الرُّوحِ وَالْقَلْبِ، كَالاِتِّصَافِ بِالْكِمَالاَتِ الْعِلْمِيَّةِ وَالْعَمَلِيَّةِ وَالتَّخَلُّقِ بِالأَخْلاَقِ الإِلَهِيَّةِ[2].

---

[1] () القاموس المحيط: 1 /ـ 229، والكليات 2 /ـ 194، وتفسير القرطبي 1 / 133، وابن عابدين 1 / 5، والشرح الكبير والدسوقي عليه 1 / 10، والغررالبهية 1 / 4، ونهاية المحتاج 1 / 21، وكشاف القناع 1 / 11.

[2] () التعريفات ص 125، رد المحتار 1 / 5، الكليات 2 / 198 ـ 199، نهاية المحتاج 1 / 22.

2 - وَالْحَمْـدُ عَلَى الإِطْلاَقِ يَكُـونُ لِلَّهِ تَعَـالَى فَهُـوَ سُبْحَانَهُ يَسْتَحِقُّ الْحَمْدَ بِأَجْمَعِهِ، إِذْ لَهُ الأَسْمَاءُ الْحُسْنَى وَالصِّفَاتُ الْعُلاَ، وَلاَ يَجُـوزُ الْحَمْـدُ عَلَى الإِطْلاَقِ إِلاَّ لِلَّهِ تَعَـالَى، لأَنَّ كُـلَّ إِحْسَـانٍ هُـوَ مِنْـهُ فِي الْفِعْـلِ أَوِ التَّسَبُّبِ[1].

وَحَمْدُ اللَّهِ تَعَالَى عِبَارَةٌ عَنْ تَعْرِيفِهِ وَتَوْصِيفِهِ بِنُعُوتِ جَلاَلِهِ وَصِفَاتِ جَمَالِهِ وَسِمَاتِ كَمَالِهِ الْجَامِعِ لَهَا، سَوَاءٌ كَـانَ بِالْحَـالِ أَوْ بِالْمَقَـالِ، وَهُـوَ مَعْنًى يَعُمُّ الثَّنَـاءَ بِأَسْـمَائِهِ فَهِيَ جَلِيلَـةٌ، وَالشُّـكْرَ عَلَى نَعْمَائِهِ فَهِيَ جَزِيلَةٌ، وَالرِّضَا بِأَقْضِيَتِهِ فَهِيَ حَمِيدَةٌ، وَالْمَدْحَ بِأَفْعَالِـهِ فَهِيَ جَمِيلَةٌ[2].

وَالتَّحْمِيدُ: حَمْدُ اللَّهِ تَعَالَى مَرَّةً بَعْدَ مَرَّةٍ، أَوْ كَمَا قَالَ الأَزْهَرِيُّ: كَثْرَةُ حَمْدِ اللَّهِ سُبْحَانَهُ
بِالْمَحَامِدِ الْحَسَنَةِ، وَالتَّحْمِيدُ أَبْلَغُ مِنَ الْحَمْدِ[3].

3 - وَالْمَقَامُ الْمَحْمُودُ الَّذِي وَرَدَ فِي حَدِيثِ: «اللَّهُمَّ آتِ مُحَمَّدًا الْوَسِـيلَةَ وَالْفَضِـيلَةَ وَابْعَثْـهُ مَقَامًـا مَحْمُودًا»[4] هُوَ الْمَقَامُ الَّذِي يَحْمَدُهُ فِيـهِ جَمِيـعُ الْخَلْـقِ

---

[1] () تفسير القرطبي 1 / 33، الفروق في اللغة ص 40.

[2] () الكليات 2 / 199.

[3] () القاموس المحيط 1 / 299، لسان العرب 1 / 713.

[4] () حـديث: «اللهم آت محمـدا الوسـيلة والفضـيلة وابعثـه مقامـا محمودا» أخرجه البخاري (الفتح 2 /ـ 94 ـ ط السلفية) من حـديث جابر بن عبد الله.

لِشَفَاعَتِهِ لِتَعْجِيلِ الْحِسَابِ وَالْإِرَاحَةِ مِنْ طُولِ الْوُقُوفِ.

وَلِوَاءُ الْحَمْدِ الَّذِي وَرَدَ فِي حَدِيثِ: «إِنِّي لأَوَّلُ النَّاسِ تَنْشَقُّ الأَرْضُ عَنْ جُمْجُمَتِي يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَلاَ فَخْرَ، وَأُعْطَى لِوَاءَ الْحَمْدِ وَلاَ فَخْرَ»[1] الْمُرَادُ بِهِ انْفِرَادُهُ ﷺ بِالْحَمْدِ عَلَى رُءُوسِ الْخَلْقِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَشُهْرَتُهُ بِهِ، وَالْعَرَبُ تَضَعُ اللِّوَاءَ فِي مَوْضِعِ الشُّهْرَةِ، وَقَالَ الطِّيبِيُّ: وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ لِحَمْدِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ لِوَاءٌ حَقِيقَةً يُسَمَّى لِوَاءَ الْحَمْدِ[2].

وَلاَ يَخْرُجُ الْمَعْنَى الاِصْطِلاَحِيُّ عَنِ الْمَعْنَى اللُّغَوِيِّ أَوِ الْعُرْفِيِّ[3].

الأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

الثَّنَاءُ:

4 - هُوَ مَا يُوصَفُ بِهِ الإِنْسَانُ مِنْ مَدْحٍ أَوْ ذَمٍّ، وَخَصَّ بَعْضُهُمْ بِهِ الْمَدْحَ، وَقَالَ الْفَيْرُوزَآبَادِي: هُوَ وَصْفٌ بِمَدْحٍ أَوْ ذَمٍّ، أَوْ خَاصٌّ بِالْمَدْحِ، وَقَالَ أَبُو الْبَقَاءِ: هُوَ الْكَلاَمُ الْجَمِيلُ، وَقِيلَ: هُوَ الذِّكْرُ بِالْخَيْرِ، وَقِيلَ.

---

1 () حديث: «إني لأول الناس تنشق الأرض عن جمجمتي يوم القيامة ولا فخر، وأعطى لواء الحمد ولا فخر». أخرجه أحمد (3 / 144 ـ ط الميمنية) من حديث أنس بن مالك، وإسناده صحيح.

2 () لسان العرب 1 /ـ 713، وتحفة الأحوذي 8 /ـ 585، وتفسير القرطبي 1 / 111.

3 () رد المحتار 1 /ـ 5، الشرح الكبير 1 /ـ 10، الغرر البهية 1 /ـ 5، وكشاف القناع 1 / 11.

يُسْـتَعْمَلُ فِي الْخَيْـرِ وَالشَّـرِّ عَلَى سَـبِيلِ الْحَقِيقَـةِ، وَهُوَ فِي عُرْفِ الْجُمْهُورِ حَقِيقَةٌ فِي الْخَيْرِ وَمَجَـازٌ فِي الشَّرِّ.

وَقِيلَ: هُوَ الإِتْيَانُ بِمَا يُشْعِرُ التَّعْظِيمَ مُطْلَقًـا، سَـوَاءٌ كَانَ بِاللِّسَانِ أَوْ بِالْجَنَانِ أَوْ بِالأَرْكَانِ، وَسَوَاءٌ أَكَانَ فِي مُقَابَلَـةِ شَـيْءٍ أَمْ لاَ فَيَشْـمَلُ الْحَمْـدَ وَالشُّـكْرَ وَالْمَـدْحَ وَهُوَ الْمَشْهُورُ بَيْنَ الْجُمْهُورِ[1].

الشُّكْرُ:

5 - هُوَ فِي اللُّغَةِ: عِرْفَانُ الإِحْسَـانِ وَنَشْـرُهُ، أَوْ هُـوَ: الاِعْتِرَافُ بِالنِّعْمَةِ عَلَى جِهَـةِ التَّعْظِيمِ لِلْمُنْعِمِ، أَوْ هُـوَ: الثَّنَاءُ عَلَى الْمُحْسِنِ بِمَـا قَـدَّمَ مِنَ الْمَعْـرُوفِ، أَوْ هُـوَ: الاِعْتِرَافُ بِالنِّعْمَةِ وَفِعْلُ مَـا يَجِبُ لَهَـا، يُقَـالُ: شَـكَرْتُ لِلَّهِ أَيِ اعْتَـرَفْتُ بِنِعْمَتِـهِ وَفَعَلْتُ مَـا يَجِبُ مِنَ الطَّاعَـةِ وَتَرْكِ الْمَعْصِيَةِ، أَوْ هُوَ: مُقَابَلَةُ النِّعْمَةِ بِالْقَوْلِ وَالْفِعْلِ وَالنِّيَّةِ، فَيُثْنِي عَلَى الْمُنْعِمِ بِلِسَـانِهِ، وَيُنِيبُ نَفْسَـهُ فِي طَاعَتِهِ، وَيَعْتَقِدُ أَنَّهُ مُوَلِّيهَا[2].

وَلاَ يَخْرُجُ الْمَعْنَى الاِصْطِلاَحِيُّ عَنْ ذَلِكَ[3].

---

[1] () لسان العرب 1 / 381، والقاموس المحيط 4 / 311، والكليات 2 / 124.

[2] () القاموس المحيط 2 / 64، لسان العرب 2 / 344 ـ 345، الفروق في اللغة ص 39، المصباح المنير 1 /ـ 319، التعريفـات ص 168 ـ 169.

[3] () تفسير القرطبي 1 / 134، تهذيب الأسماء واللغات 3 / 70.

وَاخْتُلِفَ فِي الصِّلَةِ بَيْنَ الشُّكْرِ وَالْحَمْدِ، فَقِيلَ: إِنَّهُمَا بِمَعْنًى وَاحِدٍ، وَقِيلَ: إِنَّ الشُّكْرَ أَعَمُّ مِنَ الْحَمْدِ، لأَنَّهُ بِاللِّسَانِ وَبِالْجَوَارِحِ وَبِالْقَلْبِ، وَالْحَمْدُ إِنَّمَا يَكُونُ بِاللِّسَانِ خَاصَّةً، وَقِيلَ: الْحَمْدُ أَعَمُّ.

قَالَ الْقُرْطُبِيُّ: الصَّحِيحُ أَنَّ الْحَمْدَ ثَنَاءٌ عَلَى الْمَمْدُوحِ بِصِفَاتِهِ مِنْ غَيْرِ سَبْقِ إِحْسَانٍ، وَالشُّكْرُ ثَنَاءٌ عَلَى الْمَشْكُورِ بِمَا أَوْلَى مِنَ الإِحْسَانِ، وَعَلَى هَذَا الْحَدِّ قَالَ عُلَمَاؤُنَا: الْحَمْدُ أَعَمُّ مِنَ الشُّكْرِ[1].

الْمَدْحُ:

6 - هُوَ فِي اللُّغَةِ: الثَّنَاءُ الْحَسَنُ، أَوِ الثَّنَاءُ عَلَى الْمَمْدُوحِ بِمَا فِيهِ مِنَ الصِّفَاتِ الْجَمِيلَةِ خِلْقِيَّةً كَانَتْ أَوِ اخْتِيَارِيَّةً[2].

وَفِي الاِصْطِلاَحِ: هُوَ الثَّنَاءُ بِاللِّسَانِ عَلَى الْجَمِيلِ الاِخْتِيَارِيِّ قَصْدًا[3].

قَالَ الرَّاغِبُ: «وَالْحَمْدُ أَخَصُّ مِنَ الْمَدْحِ وَأَعَمُّ مِنَ الشُّكْرِ، فَإِنَّ الْمَدْحَ يُقَالُ فِيمَا يَكُونُ مِنَ الإِنْسَانِ بِاخْتِيَارِهِ، وَمِمَّا يُقَالُ مِنْهُ وَفِيهِ بِالتَّسْخِيرِ فَقَدْ يُمْدَحُ الإِنْسَانُ بِطُولِ قَامَةٍ وَصَبَاحَةِ وَجْهِهِ كَمَا يُمْدَحُ بِبَذْلِ مَالِهِ وَسَخَائِهِ وَعِلْمِهِ.

---

1 () تفسير القرطبي 1 /ـ 133 ـ 134، لسان العرب 1 /ـ 713، المفردات في غريب القرآن الكريم 265.

2 () مختار الصحاح ص 618، المصباح المنير 2 / 566.

3 () التعريفات ص 265.

وَالْحَمْدُ يَكُونُ فِي الثَّانِي دُونَ الأَوَّلِ، وَالشُّكْرُ لاَ يُقَالُ إِلاَّ فِي مُقَابَلَةِ نِعْمَةٍ.

فَكُلُّ شُكْرٍ حَمْدٌ، وَلَيْسَ كُلُّ حَمْدٍ شُكْرًا، وَكُلُّ حَمْدٍ مَدْحٌ وَلَيْسَ كُلُّ مَدْحٍ حَمْدًا»[1].

الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ:

7 - الْحَمْدُ يَكُونُ لِلَّهِ عَزَّ وَجَلَّ وَهُوَ كُلُّهُ وَبِإِطْلاَقٍ لَهُ سُبْحَانَهُ، لأَنَّهُ تَعَالَى الْمُسْتَحِقُّ لِلْحَمْدِ ذَاتًا وَصِفَاتٍ وَلاَ شَيْءَ مِنْهُ لِغَيْرِهِ فِي الْحَقِيقَةِ.

وَقَدْ يَحْمَدُ الإِنْسَانُ نَفْسَهُ فَيُثْنِي عَلَيْهَا وَيُزَكِّيهَا، وَقَدْ يَحْمَدُ غَيْرَهُ فَيُثْنِي عَلَيْهِ وَيَمْدَحُهُ.

حَمْدُ الإِنْسَانِ نَفْسَهُ:

8 - نَهَى اللَّهُ تَعَالَى أَنْ يَحْمَدَ الإِنْسَانُ نَفْسَهُ فِي : فَلاَ تُزَكُّوا أَنْفُسَكُمْ هُوَ أَعْلَمُ بِمَنِ اتَّقَى [2] وَقَوْلِهِ عَزَّ وَجَلَّ أَلَمْ تَرَ إِلَى الَّذِينَ يُزَكُّونَ أَنْفُسَهُمْ بَلِ اللَّهُ يُزَكِّي مَنْ يَشَاءُ وَلاَ يُظْلَمُونَ فَتِيلاً [3] وَقَالَ النَّبِيُّ : «لاَ تُزَكُّوا أَنْفُسَكُمْ، اللَّهُ أَعْلَمُ بِأَهْلِ الْبِرِّ مِنْكُمْ»[4].

---

1 () المفردات للراغب ص 130.

2 () سورة النجم / 32.

3 () سورة النساء / 49.

4 () حديث: «لا تزكوا أنفسكم الله أعلم بأهل البر منكم». أخرجه مسلم (3 / 1668 ط الحلبي) من حديث زينب بنت أبي سلمة.

لَكِنْ إِنِ احْتَاجَ الْإِنْسَانُ إِلَى بَيَانِ فَضْلِهِ وَالتَّعْرِيفِ بِمَا عِنْدَهُ مِنَ الْقُدُرَاتِ فَلاَ بَأْسَ بِذَلِكَ[1].

كَمَا قَالَ يُوسُفُ ﷺ: ﴿اجْعَلْنِي عَلَى خَزَائِنِ الأَرْضِ إِنِّي حَفِيظٌ عَلِيمٌ﴾[2].

وَانْظُرْ مُصْطَلَحَ (مَدْحٌ - تَزْكِيَةٌ).

حَمْدُ الْإِنْسَانِ غَيْرَهُ:

حَمْدُ الْإِنْسَانِ غَيْرَهُ وَثَنَاؤُهُ عَلَيْهِ وَمَدْحُهُ إِيَّاهُ مَنْهِيٌّ عَنْهُ شَرْعًا مِنْ حَيْثُ الْجُمْلَةُ، وَبِخَاصَّةٍ إِذَا كَانَ بِمَا لَيْسَ فِيهِ، فَفِي الْبُخَارِيِّ مِنْ حَدِيثِ أَبِي بَكْرَةَ «أَنَّ رَجُلاً ذُكِرَ عِنْدَ النَّبِيِّ ﷺ فَأَثْنَى عَلَيْهِ رَجُلٌ خَيْرًا، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: وَيْحَكَ قَطَعْتَ عُنُقَ صَاحِبِكَ - يَقُولُهُ مِرَارًا - إِنْ كَانَ أَحَدُكُمْ مَادِحًا أَخَاهُ لاَ مَحَالَةَ فَلْيَقُلْ: أَحْسَبُ فُلاَنًا كَذَا وَكَذَا إِنْ كَانَ يَرَى أَنَّهُ كَذَلِكَ، وَلاَ أُزَكِّي عَلَى اللَّهِ أَحَدًا»[3].

وَلِلتَّفْصِيلِ يُنْظَرُ مُصْطَلَحُ (مَدْحٌ).

حَمْدُ اللَّهِ تَعَالَى:

9 - حَمْدُ اللَّهِ تَعَالَى مَطْلُوبٌ شَرَعًا، وَرَدَ بِذَلِكَ الْكِتَابُ وَالسُّنَّةُ، وَمِنْهُ قَوْلُ اللَّهِ تَعَالَى: لِلنَّبِيِّ ﷺ: ﴿قُلِ الْحَمْدُ

---

1 () تفسير القرطبي 5 / 246، 17 / 110.

2 () سورة يوسف / 55.

3 () حديث: «ويحك قطعت عنق صاحبك» أخرجه مسلم (4 / 2296 ـ ط الحلبي). وانظر القرطبي 5 / 247.

لِلَّهِ﴾[1] وَقَوْلُهُ ﷺ: «كُلُّ أَمْرٍ ذِي بَالٍ لاَ يُبْدَأُ فِيهِ بِالْحَمْدِ فَهُوَ أَقْطَعُ»[2].

وَقَدْ حَمِدَ اللَّهُ تَعَالَى نَفْسَهُ وَافْتَتَحَ كِتَابَهُ بِحَمْدِهِ فَقَالَ عَزَّ وَجَلَّ ﴿الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ﴾[3].

وَحُكْمُ حَمْدِ اللَّهِ تَعَالَى يَتَعَدَّدُ بِتَعَدُّدِ مَوَاطِنِهِ عَلَى النَّحْوِ التَّالِي:

أَوَّلاً: الاِبْتِدَاءُ بِالْحَمْدِ:

10 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى أَنَّ الاِبْتِدَاءَ بِحَمْدِ اللَّهِ تَعَالَى فِي الأُْمُورِ الْمُهِمَّةِ مَنْدُوبٌ[4] اقْتِدَاءً بِكِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى، وَعَمَلاً بِحَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ ﷺ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «كُلُّ أَمْرٍ ذِي بَالٍ لاَ يُبْدَأُ فِيهِ بِحَمْدِ اللَّهِ تَعَالَى فَهُوَ أَقْطَعُ» فَيُسْتَحَبُّ الْبُدَاءَةُ بِالْحَمْدِ لِكُلِّ مُصَنِّفٍ، وَدَارِسٍ، وَمُدَرِّسٍ، وَخَطِيبٍ، وَخَاطِبٍ، وَبَيْنَ يَدَيْ سَائِرِ الأُْمُورِ الْمُهِمَّةِ، قَالَ الشَّافِعِيُّ: أُحِبُّ أَنْ يُقَدِّمَ الْمَرْءُ بَيْنَ يَدَيْ خُطْبَتِهِ وَكُلِّ أَمْرٍ طَلَبَهُ حَمْدَ اللَّهِ

---

[1] () سورة النمل / 59.

[2] () حديث: «كل أمر ذي بال لا يبدأ فيه بالحمد فهو أقطع» أخرجه ابن ماجه (1 / 610 ط الحلبي)، والدارقطني (1 / 229 ـ ط دار المحاسن) من حديث أبي هريرة وصوب الدارقطني إرساله. وقوله «ذي بال» أي له حال يهتم به، وقوله أقطع: ناقص قليل البركة.

[3] () سورة الفاتحة / 2.

[4] () رد المحتار 1 / 7، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير 1 / 6، وحاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح ص 4.

تَعَـالَى وَالثَّنَـاءَ عَلَيْـهِ سُـبْحَانَهُ وَتَعَـالَى وَالصَّـلاَةَ عَلَى رَسُولِهِ ﷺ.

قَـالَ ابْنُ عَابِـدِينَ: الْحَمْدَلَـةُ تَجِبُ فِي الصَّـلاَةِ، وَتُسَـنُّ فِي الْخُطَبِ، وَقَبْـلَ الـدُّعَاءِ، وَبَعْـدَ الأُكْـلِ، وَتُبَـاحُ بِلاَ سَبَبٍ، وَتُكْـرَهُ فِي الأَمَـاكِنِ الْمُسْـتَقْذَرَةِ، وَتَحْـرُمُ بَعْـدَ أَكْلِ الْحَرَامِ.

وَفِي فَتْحِ الْبَـــارِي أَنَّ الْبَسْـــمَلَةَ لِلْكُتُبِ وَالْوَثَـــائِقِ وَالرَّسَـــائِلِ، كَمَـا فِي كُتُبِ النَّبِيِّ ﷺ إِلَى الْمُلُـوكِ وَمَـا كَتَبَهُ فِي صُلْحِ الْحُدَيْبِيَةِ، وَأَنَّ الْحَمْدَ لِلْخُطَبِ[1].

ثَانِيًا: الْحَمْدُ فِي دُعَاءِ الاِسْتِفْتَاحِ:

11 - وَرَدَ الْحَمْدُ فِي دُعَاءِ الاِسْتِفْتَاحِ الَّذِي جَاءَتْ فِيهِ - كَمَا قَالَ النَّوَوِيُّ - أَحَادِيثُ كَثِيرَةٌ يَقْتَضِـي مَجْمُوعُهَـا أَنْ يَقُـولَ الْمُصَـلِّي فِي اسْـتِفْتَاحِ الصَّـلاَةِ: «اللَّهُ أَكْبَـرُ كَبِيرًا، وَالْحَمْدُ لِلَّهِ كَثِيرًا، وَسُبْحَانَ اللَّهِ بُكْرَةً وَأَصِيلاً». إِلَخْ[2]

وَكُلُّ هَذَا ثَابِتٌ فِي الصَّحِيحِ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ.

---

1 () رد المحتار 1 / 7، حاشية الدسوقي 1 / 6، المجموع 1 / 74، نهاية المحتاج 1 / 10، كشاف القناع 1 / 12، الأذكار 103، تفسير القرطبي 13 / 220، وفتح الباري 1 / 8.

2 () حديث: «الله أكبر كبيرا، والحمد لله كثيرا، وسبحان الله بكرة وأصيلا» أخرجه مسلم (1 / 420 ـ ط الحلبي) من

=

وَقَـالَ الْبَيْهَقِيُّ: أَصَـحُّ مَـا رُوِيَ فِيــهِ عَنْ عُمَـرَ بْنِ الْخَطَّابِ : أَنَّهُ كَبَّرَ ثُمَّ قَالَ: سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَبِحَمْـدِكَ، تَبَارَكَ اسْمُكَ، وَتَعَالَى جَدُّكَ، وَلاَ إِلَهَ غَيْرُكَ.

وَرُوِيَ مَرْفُوعًا بِأَسَانِيدَ ضَعِيفَةٍ[1].

وَتَفْصِــيلُ الْمَـأْثُورِ فِي دُعَــاءِ الِاسْـتِفْتَاحِ، وَحُكْمُـهُ، وَمَوْضِــعِهِ مِنَ الصَّــلَوَاتِ يُنْظَــرُ فِي «اسْــتِفْتَاحٌ»[2] «وَتَحْمِيدٌ»[3]

ثَالِثًا: قِرَاءَةُ سُورَةِ الْحَمْدُ فِي الصَّلاَةِ:

12 - سُورَةُ الْحَمْدُ - كَمَا تَقَدَّمَ - هِيَ سُورَةُ الْفَاتِحَةِ، وَقَدْ ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى أَنَّ قِرَاءَتَهَا فِي الصَّلاَةِ فَرْضٌ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَـةَ: لاَ تَتَعَيَّنُ قِـرَاءَةُ الْفَاتِحَـةِ بَـلْ تُسْـتَحَبُّ، وَفِي رِوَايَـةٍ عَنْـهُ تَجِبُ وَلَـوْ قَـرَأَ غَيْرَهَـا مِنَ الْقُرْآنِ أَجْزَأَهُ[4].

وَفِي الْمَسْــأَلَةِ تَفْصِــيلٌ يُنْظَــرُ فِي «صَــلاَةٌ» «وَفَاتِحَةٌ».

رَابِعًا: الْحَمْدُ فِي الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ:

---

1 =حديث عبد الله بن عمر أنه قال: بينما نحن نصلي مع رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ قال رجل من القوم... فذكره. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم من القائل كلمة كذا وكذا. قال رجل من القوم: أنا يا رسول الله. قال: عجبت لها فتحت أبواب السماء.

() الأذكار ص 42 ـ 43.

2 () الموسوعة الفقهية 4 / 46 وما بعدها.

3 () الموسوعة الفقهية 10 / 267.

4 () رد المحتار 1 /ـ 330 ـ 360 ـ 362، جواهر الإكليل 1 /ـ 47، المجموع 3 / 327، كشاف القناع 1 / 336.

13 - ذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّ الْأَوْلَى أَنْ يَقُولَ الْمُصَلِّي فِي التَّسْبِيحِ الْمَنْدُوبِ فِي الرُّكُوعِ: سُبْحَانَ رَبِّيَ الْعَظِيمِ وَبِحَمْدِهِ، وَفِي السُّجُودِ، سُبْحَانَ رَبِّي الْأَعْلَى وَبِحَمْدِهِ.

وَفِي الصَّحِيحَيْنِ عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ: «كَانَ النَّبِيُّ يُكْثِرُ أَنْ يَقُولَ فِي رُكُوعِهِ وَسُجُودِهِ: سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ رَبَّنَا وَبِحَمْدِكَ اللَّهُمَّ اغْفِرْ لِي»[1].

وَالْأَفْضَلُ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ الِاقْتِصَارُ عَلَى «سُبْحَانَ رَبِّيَ الْعَظِيمِ» فِي الرُّكُوعِ وَعَلَى «سُبْحَانَ رَبِّيَ الْأَعْلَى» فِي السُّجُودِ مِنْ غَيْرِ زِيَادَةِ وَبِحَمْدِهِ.

وَلَمْ يَتَعَرَّضِ الْحَنَفِيَّةُ لِزِيَادَةِ لَفْظِ (وَبِحَمْدِهِ) فِي أَيٍّ مِنَ الرُّكُوعِ أَوِ السُّجُودِ[2].

وَفِي تَفْصِيلِ مَذَاهِبِ الْفُقَهَاءِ فِي حُكْمِ التَّسْبِيحِ فِي الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ يُنْظَرُ مُصْطَلَحُ «تَسْبِيحٌ».

خَامِسًا: الْحَمْدُ فِي الرَّفْعِ بَعْدَ الرُّكُوعِ:

---

1 () حديث: عن عائشة قالت: «كان النبي صلى الله عليه وسلم يكثر أن يقول في ركوعه وسجوده سبحانك اللهم ربنا وبحمدك، اللهم اغفر لي» أخرجه البخاري (الفتح 2 / 299 ـ ط السلفية)، ومسلم (1 / 350 ـ ط الحلبي).

2 () المبسوط 1 / 21، جواهر الإكليل 1 / 51، نهاية المحتاج 1 / 479، كشاف القناع 1 / 347، الفتوحات الربانية 2 / 265، تفسير القرطبي 10 / 341.

14 - ذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَأَبُو حَنِيفَةَ إِلَى مَنْ كَانَ إِمَامًا يَقُولُ فِي الرَّفْعِ بَعْدَ الرُّكُوعِ: سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ وَلاَ يَقُولُ رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ.

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَجْمَعُ بَيْنَ التَّسْمِيعِ وَالتَّحْمِيدِ، وَرُوِيَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ مِثْلُ قَوْلِهِمَا.

احْتَجَّ أَبُو حَنِيفَةَ بِمَا رَوَى أَبُو هُرَيْرَةَ عَنِ النَّبِيِّ أَنَّهُ قَالَ: «إِنَّمَا جُعِلَ الإِْمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ، فَإِذَا كَبَّرَ فَكَبِّرُوا، وَإِذَا قَرَأَ فَأَنْصِتُوا، وَإِذَا قَالَ: وَلاَ الضَّالِّينَ فَقُولُوا: آمِينَ، وَإِذَا رَكَعَ فَارْكَعُوا، وَإِذَا قَالَ: سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ فَقُولُوا: رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ»[1] قَسَمَ التَّحْمِيدَ وَالتَّسْمِيعَ بَيْنَ الإِْمَامِ وَالْقَوْمِ فَجَعَلَ التَّحْمِيدَ لَهُمْ وَالتَّسْمِيعَ لَهُ، وَفِي الْجَمْعِ بَيْنَ الذِّكْرَيْنِ مِنْ أَحَدِ الْجَانِبَيْنِ إِبْطَالُ هَذِهِ الْقِسْمَةِ، وَلأَنَّ إِتْيَانَ الإِْمَامِ بِالْحَمْدِ يُؤَدِّي إِلَى جَعْلِ التَّابِعِ مَتْبُوعًا تَابِعًا، وَهَذَا لاَ يَجُوزُ، بَيَانُ ذَلِكَ أَنَّ الذِّكْرَ يُقَارِنُ الاِنْتِقَالَ، فَإِذَا قَالَ الإِْمَامُ: سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ، يَقُولُ الْمُقْتَدِي مُقَارِنًا لَهُ: رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ، فَلَوْ

قَالَهَا الإِْمَامُ بَعْدَ ذَلِكَ لَوَقَعَ قَوْلُهُ بَعْدَ قَوْلِ الْمُقْتَدِي، فَيَنْقَلِبُ الْمَتْبُوعُ تَابِعًا وَالتَّابِعُ مَتْبُوعًا، وَمُرَاعَاةُ التَّبَعِيَّةِ فِي جَمِيعِ أَجْزَاءِ الصَّلاَةِ وَاجِبَةٌ بِقَدْرِ الإِْمْكَانِ.

---

[1] () حديث: «إنما جعل الإمام ليؤتم به...» أخرجه البخاري (الفتح 2 /ـ 173 ــ ط السلفية)، ومسلم (1 /ـ 309 ـ 310 ط الحلبي) واللفظ لمسلم.

وَإِنْ كَانَ الْمُصَلِّي مُقْتَدِيًا يَأْتِي بِالْحَمْدِ لاَ غَيْرَ.

وَإِنْ كَانَ مُنْفَرِدًا يَجْمَعُ بَيْنَهُمَا عَلَى الْمُعْتَمَدِ مِنْ أَقْوَالٍ ثَلاَثَةٍ مُصَحَّحَةٍ، أَحَدُهَا هَذَا، وَالثَّانِي أَنَّهُ كَالْمُؤْتَمِّ، وَالثَّالِثُ أَنَّهُ كَالإِْمَامِ.

15 - وَاخْتُلِفَ فِي الْمُخْتَارِ مِنْ أَلْفَاظِ الْحَمْدِ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ: قَالَ الْحَصْكَفِيُّ: أَفْضَلُهُ: اللَّهُمَّ رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ، ثُمَّ حَذْفُ الْوَاوِ، ثُمَّ حَذْفُ اللَّهُمَّ فَقَطْ، وَأَضَافَ ابْنُ عَابِدِينَ: وَبَقِيَ رَابِعَةٌ هِيَ: حَذْفُ اللَّهُمَّ وَالْوَاوِ، ثُمَّ قَالَ: الأَْرْبَعَةُ فِي الأَْفْضَلِيَّةِ عَلَى هَذَا التَّرْتِيبِ كَمَا أَفَادَهُ بِالْعَطْفِ بِثُمَّ[1].

قَالَ الْكَاسَانِيُّ: وَالأَْشْهَرُ رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ.

16 - وَأَمَّا الْمُقْتَدِي فَيُنْدَبُ لَهُ أَنْ يَقُولَ: رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ بَعْدَ قَوْلِ الإِْمَامِ: سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ.

وَالْفَذُّ (الْمُنْفَرِدُ) يَجْمَعُ بَيْنَهُمَا، فَهُوَ مُخَاطَبٌ بِسُنَّةٍ وَمَنْدُوبٍ وَالتَّرْتِيبُ بَيْنَهُمَا مُسْتَحَبٌّ عَلَى الظَّاهِرِ، فَيُسَنُّ لَهُ أَنْ يَقُولَ: سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ، وَيُنْدَبُ لَهُ أَنْ يَقُولَ بَعْدَ ذَلِكَ: رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ[2].

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّ الْمُصَلِّيَ إِذَا اسْتَوَى قَائِمًا مِنْ رُكُوعِهِ اسْتُحِبَّ لَهُ أَنْ يَقُولَ: رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ حَمْدًا كَثِيرًا طَيِّبًا مُبَارَكًا فِيهِ مِلْءَ السَّمَاوَاتِ وَمِلْءَ الأَْرْضِ

---

1 () بدائع الصنائع 1 / 209 ـ 210، رد المحتار 1 / 334.

2 () حاشية الدسوقي 1 / 248، شرح الزرقاني 1 / 211، الأذكار / 52.

وَمِلْءَ مَا شِئْتَ مِنْ شَيْءٍ بَعْدُ، أَهْلَ الثَّنَاءِ وَالْمَجْدِ، أَحَقُّ مَا قَالَ الْعَبْدُ وَكُلُّنَا لَكَ عَبْدٌ لاَ مَانِعَ لِمَا أَعْطَيْتَ وَلاَ مُعْطِيَ لِمَا مَنَعْتَ وَلاَ يَنْفَعُ ذَا الْجَدِّ مِنْكَ الْجَدُّ، قَالَ الشَّافِعِيُّ وَالأَصْحَابُ: يَسْتَوِي فِي اسْتِحْبَابِ هَذِهِ الأَذْكَارِ كُلِّهَا الإِمَامُ وَالْمَأْمُومُ وَالْمُنْفَرِدُ، يَجْمَعُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ بَيْنَ قَوْلِهِ بِسَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ وَرَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ إِلَى آخِرِهِ.

وَالْجَمْعُ بَيْنَ التَّسْمِيعِ وَالتَّحْمِيدِ لِلإِمَامِ وَالْمُنْفَرِدِ هُوَ قَوْلٌ لأَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ، وَاحْتَجَّ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ بِمَا وَرَدَ «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ كَانَ إِذَا رَفَعَ رَأْسَهُ مِنَ الرُّكُوعِ قَالَ: سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ، رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ»[1] وَغَالِبُ أَحْوَالِهِ ﷺ أَنَّهُ كَانَ هُوَ الإِمَامُ، وَلأَنَّ الإِمَامَ مُنْفَرِدٌ فِي حَقِّ نَفْسِهِ، وَالْمُنْفَرِدُ يَجْمَعُ بَيْنَ هَذَيْنِ الذِّكْرَيْنِ فَكَذَا الإِمَامُ، وَلأَنَّ التَّسْمِيعَ تَحْرِيضٌ عَلَى الْحَمْدِ فَلاَ يَنْبَغِي أَنْ يَأْمُرَ غَيْرَهُ بِالْبِرِّ وَيَنْسَى نَفْسَهُ كَيْ لاَ يَدْخُلَ تَحْتَ □ □: ﴿أَتَأْمُرُونَ النَّاسَ بِالْبِرِّ وَتَنْسَوْنَ أَنْفُسَكُمْ﴾[2]

قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ: لَكِنَّ الْمُتُونَ عَلَى قَوْلِ الإِمَامِ.

---

1 () حديث: «كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا رفع رأسه من الركوع قال: سمع الله لمن حمده، ربنا لك الحمد». ورد من حديث أبي هريرة، وسيأتي تخريجه.

2 () سورة البقرة / 44.

وَقَالَ النَّوَوِيُّ: وَهَـذَا لاَ خِلاَفَ فِيـهِ عِنْـدَنَا، لَكِنْ قَـالَ الأَصْـحَابُ: إِنَّمَـا يَـأْتِي الإِمَـامُ بِهَـذَا كُلِّهِ إِذَا رَضِـيَ الْمَأْمُومُونَ بِالتَّطْوِيلِ وَكَانُوا مَحْصُورِينَ، فَـإِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ اقْتَصَرَ عَلَى قَوْلِهِ: سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ.

قَالَ الشَّافِعِيُّ وَالأَصْحَابُ: وَلَوْ قَالَ: وَلَكَ الْحَمْدُ رَبَّنَا أَجْـزَأَهُ، لأَنَّهُ أَتَى بِاللَّفْـظِ وَالْمَعْنَى، وَلَكِنَّ الأَفْضَـلَ قَوْلُـهُ: رَبَّنَـا لَـكَ الْحَمْـدُ عَلَى التَّرْتِيبِ الَّذِي وَرَدَتْ بِـهِ السُّنَّةُ.

وَقَـالَ صَـاحِبُ الْحَـاوِي وَغَيْـرُهُ: يُسْـتَحَبُّ لِلإِمَـامِ أَنْ يَجْهَرَ بِقَوْلِهِ سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ لِيَسْـمَعَ الْمَـأْمُومُونَ وَيَعْلَمُوا انْتِقَالَهُ كَمَا يَجْهَرُ بِالتَّكْبِيرِ، وَيُسِرُّ بِقَوْلِـهِ رَبَّنَـا لَكَ الْحَمْدُ لأَنَّهُ يَفْعَلُهُ فِي الاِعْتِدَالِ فَيُسِرُّ بِهِ كَالتَّسْـبِيحِ فِي الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ، وَأَمَّا الْمَأْمُومُ فَيُسِـرُّ بِهِمَـا كَمَـا يُسِرُّ بِالتَّكْبِيرِ، فَإِنْ أَرَادَ تَبْلِيغَ غَيْرِهِ انْتِقَالَ الإِمَـامِ كَمَـا يُبَلِّغُ التَّكْبِـيرَ جَهَـرَ بِقَوْلِـهِ سَـمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِـدَهُ، لأَنَّهُ الْمَشْرُوعُ فِي حَالِ الاِرْتِفَاعِ.

وَلاَ يَجْهَرُ بِقَوْلِهِ رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ، لأَنَّهُ إِنَّمَـا يُشْـرَعُ فِي حَالِ الاِعْتِدَالِ[1].

وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ: إِذَا اسْتَتَمَّ الْمُصَلِّي قَائِمًا مِنْ رُكُوعِـهِ قَالَ: رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ مِلْءَ السَّمَاوَاتِ

---

1 () المجموع 3 / 417 ـ 418.

وَالأَرْضِ وَمِلْءَ مَا شِئْتَ مِنْ شَيْءٍ بَعْدُ، لِمَا رَوَى أَبُو هُرَيْرَةَ «أَنَّ النَّبِيَّ كَانَ يَقُولُ: سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ حِينَ يَرْفَعُ صُلْبَهُ مِنَ الرُّكُوعِ ثُمَّ يَقُولُ وَهُوَ قَائِمٌ: رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ»[1] مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ، وَلِمَا رَوَى عَلِيٌّ قَالَ: «كَانَ النَّبِيُّ إِذَا رَفَعَ رَأْسَهُ مِنَ الرُّكُوعِ قَالَ: اللَّهُمَّ رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ مِلْءَ السَّمَاوَاتِ وَمِلْءَ الأَرْضِ وَمِلْءَ مَا بَيْنَهُمَا وَمِلْءَ مَا شِئْتَ مِنْ شَيْءٍ بَعْدُ»[2].

وَنُقِلَ عَنْ أَحْمَدَ أَنَّ الْمُصَلِّيَ إِنْ شَاءَ زَادَ عَلَى ذَلِكَ قَوْلَهُ: «أَهْلَ الثَّنَاءِ وَالْمَجْدِ، أَحَقُّ مَا قَالَ الْعَبْدُ، وَكُلُّنَا لَكَ عَبْدٌ، اللَّهُمَّ لاَ مَانِعَ لِمَا أَعْطَيْتَ، وَلاَ مُعْطِيَ لِمَا مَنَعْتَ، وَلاَ يَنْفَعُ ذَا الْجَدِّ مِنْكَ الْجَدُّ»[3] رَوَاهُ مُسْلِمٌ مِنْ حَدِيثِ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ أَنَّ النَّبِيَّ كَانَ يَقُولُهُ، أَوْ يَقُولُ الْمُصَلِّي غَيْرَ ذَلِكَ مِمَّا وَرَدَ.

وَالصَّحِيحُ - عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ - أَنَّ الْمُنْفَرِدَ يَقُولُ كَمَا يَقُولُ الإِمَامُ، لأَنَّ النَّبِيَّ رُوِيَ عَنْهُ أَنَّهُ قَالَ لِبُرَيْدَةَ: «إِذَا رَفَعْتَ رَأْسَكَ فِي الرُّكُوعِ فَقُلْ: سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ، اللَّهُمَّ رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ، مِلْءَ السَّمَاءِ

---

1 () حديث أبي هريرة: أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقول: «سمع الله لمن حمد» حين يرفع صلبه من الركوع. أخرجه البخاري (الفتح 2 / 272 ـ ط السلفية)، ومسلم (1 / 294 ـ ط الحلبي).

2 () حديث علي: «كان النبي صلى الله عليه وسلم إذا رفع رأسه من الركوع قال: سمع الله لمن حمده» أخرجه مسلم (1 /ـ 535 ـ ط الحلبي).

3 () حديث أبي سعيد الخدري: أخرجه مسلم (1 / 347 ـ ط الحلبي).

وَمِلْءَ الأَرْضِ وَمِلْءَ مَا شِئْتَ بَعْدُ»[1] وَهَذَا عَامٌّ فِي جَمِيعِ أَحْوَالِهِ، وَقَدْ رُوِيَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ يَقُولُ ذَلِكَ وَلَمْ تُفَرِّقِ الرِّوَايَةُ بَيْنَ كَوْنِهِ إِمَامًا وَمُنْفَرِدًا، وَلأَنَّ مَا شُرِعَ مِنَ الْقِرَاءَةِ وَالذِّكْرِ فِي حَقِّ الإِْمَامِ شُرِعَ فِي حَقِّ الْمُنْفَرِدِ، كَسَائِرِ الأَْذْكَارِ.

وَالْمَأْمُومُ يَحْمَدُ - أَيْ يَقُولُ: رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ - فَقَطْ فِي حَالِ رَفْعِهِ مِنَ الرُّكُوعِ، لِمَا رَوَى أَنَسٌ وَأَبُو هُرَيْرَةَ ﷺ «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ: إِذَا قَالَ الإِْمَامُ: سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ فَقُولُوا: رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ»[2].

فَأَمَّا قَوْلُ «مِلْءَ السَّمَاوَاتِ» وَمَا بَعْدَهُ فَلاَ يُسَنُّ لِلْمَأْمُومِ لأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ اقْتَصَرَ عَلَى أَمْرِهِمْ بِقَوْلِ: «رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ» فَدَلَّ عَلَى أَنَّهُ لاَ يُشْرَعُ لَهُمْ سِوَاهُ.

وَلِلْمُصَلِّي - إِمَامًا كَانَ أَوْ مَأْمُومًا أَوْ مُنْفَرِدًا - قَوْلُ «رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ» بِلاَ وَاوٍ لِوُرُودِ الْخَبَرِ بِذَلِكَ، وَبِالْوَاوِ أَفْضَلُ لِلاِتِّفَاقِ عَلَيْهِ مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ وَأَنَسٍ وَأَبِي هُرَيْرَةَ ﷺ، وَلِكَوْنِهِ أَكْثَرَ حُرُوفًا، وَيَتَضَمَّنُ الْحَمْدَ مُقَدَّرًا وَمُظْهَرًا، فَإِنَّ التَّقْدِيرَ رَبَّنَا حَمِدْنَاكَ وَلَكَ

---

1 () حديث: «إذا رفعت رأسك من الركوع فقل: سمع الله لمن حمده». أخرجه الدارقطني (1 /ـ 339 ـ ط دار المحاسن)، وفي إسناده «عمرو بن شمر الجعفي» وهو ضعيف جدا كما في ميزان الاعتدال للذهبي (3 / 268 ـ ط الحلبي).

2 () حديث أنس: أخرجه البخاري (الفتح 2 /ـ 173 ـ ط السلفية)، ومسلم (1 /ـ 308 ـ ط الحلبي). وحديث أبي هريرة: أخرجه البخاري (الفتح 2 /ـ 283 ـ ط السلفية)، ومسلم (1 /ـ 311 ـ ط الحلبي).

الْحَمْدُ، لأَنَّ الْوَاوَ لِلْعَطْفِ، وَلَمَّا لَمْ يَكُنْ فِي الظَّاهِرِ مَا يُعْطَفُ عَلَيْهِ دَلَّ عَلَى أَنَّ فِي الْكَلاَمِ مُقَدَّرًا.

وَإِنْ شَاءَ الْمُصَلِّي قَالَ: «اللَّهُمَّ رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ» بِلاَ وَاوٍ، وَهُوَ أَفْضَلُ مِنْهُ مَعَ الْوَاوِ وَإِنْ شَاءَ قَالَهُ بِوَاوٍ.

وَذَلِكَ بِحَسَبِ الرِّوَايَاتِ صِحَّةً وَكَثْرَةً وَضِدِّهِمَا.

وَإِذَا رَفَعَ الْمُصَلِّي رَأْسَهُ مِنَ الرُّكُوعِ فَعَطَسَ فَقَالَ: رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ، يَنْوِي بِذَلِكَ لِمَا عَطَسَ وَلِلرَّفْعِ، فَرُوِيَ عَنْ أَحْمَدَ أَنَّهُ لاَ يُجْزِئُهُ، لأَنَّهُ لَمْ يُخْلِصْهُ لِلرَّفْعِ مِنَ الرُّكُوعِ.

وَقَالَ ابْنُ قُدَامَةَ: وَالصَّحِيحُ أَنَّ هَذَا يُجْزِئُهُ، لأَنَّهُ ذِكْرٌ لاَ تُعْتَبَرُ لَهُ النِّيَّةُ وَقَدْ أَتَى بِهِ فَأَجْزَأَهُ، كَمَا لَوْ قَالَهُ ذَاهِلاً وَقَلْبُهُ غَيْرُ حَاضِرٍ، وَقَوْلُ أَحْمَدَ يُحْمَلُ عَلَى الاِسْتِحْبَابِ لاَ عَلَى نَفْيِ الإِجْزَاءِ حَقِيقَةً.

وَيُسَنُّ جَهْرُ الإِمَامِ بِالتَّسْمِيعِ لِيَحْمَدَ الْمَأْمُومُ عَقِبَهُ، وَلاَ يُسَنُّ جَهْرُ الإِمَامِ بِالتَّحْمِيدِ، لأَنَّهُ لاَ يَعْقُبُهُ مِنَ الْمَأْمُومِ شَيْءٌ فَلاَ فَائِدَةَ فِي الْجَهْرِ بِهِ[1].

ر: مُصْطَلَحَ «تَحْمِيدٌ».

سَادِسًا: الْحَمْدُ بَعْدَ الصَّلاَةِ:

17 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى اسْتِحْبَابِ الْحَمْدِ بَعْدَ الصَّلاَةِ، وَجَاءَتْ فِيهِ أَحَادِيثُ كَثِيرَةٌ صَحِيحَةٌ مِنْهَا: مَا رَوَاهُ الشَّيْخَانِ عَنِ الْمُغِيرَةِ بْنِ شُعْبَةَ «أَنَّ رَسُولَ

[1] () المغني 1 / 508 ـ 513، كشاف القناع 1 / 331، 348، 349.

اللَّهِ كَانَ إِذَا فَرَغَ مِنَ الصَّلاَةِ وَسَلَّمَ قَالَ: لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ وَحْدَهُ لاَ شَرِيكَ لَهُ، لَهُ الْمُلْكُ وَلَهُ الْحَمْدُ، وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ، اللَّهُمَّ لاَ مَانِعَ لِمَا أَعْطَيْتَ، وَلاَ مُعْطِيَ لِمَا مَنَعْتَ، وَلاَ يَنْفَعُ ذَا الْجَدِّ مِنْكَ الْجَدُّ»[1].

وَمَا رَوَاهُ الشَّيْخَانِ وَغَيْرُهُمَا عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ : «أَنَّ فُقَرَاءَ الْمُهَاجِرِينَ أَتَوْا رَسُولَ اللَّهِ فَقَالُوا: ذَهَبَ أَصْحَابُ الدُّثُورِ[2] بِالدَّرَجَاتِ الْعُلَى وَالنَّعِيمِ الْمُقِيمِ، يُصَلُّونَ كَمَا نُصَلِّي، وَيَصُومُونَ كَمَا نَصُومُ، وَلَهُمْ فَضْلٌ مِنْ أَمْوَالٍ يَحُجُّونَ بِهَا وَيَعْتَمِرُونَ وَيُجَاهِدُونَ وَيَتَصَدَّقُونَ، قَالَ : أَلاَ أُعَلِّمُكُمْ شَيْئًا تُدْرِكُونَ بِهِ مَنْ سَبَقَكُمْ، وَتَسْبِقُونَ بِهِ مَنْ بَعْدَكُمْ، وَلاَ يَكُونُ أَحَدٌ أَفْضَلَ مِنْكُمْ إِلاَّ مَنْ صَنَعَ مَا صَنَعْتُمْ؟ قَالُوا: بَلَى يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: تُسَبِّحُونَ وَتَحْمَدُونَ وَتُكَبِّرُونَ خَلْفَ كُلِّ صَلاَةٍ ثَلاَثًا وَثَلاَثِينَ»[3].

وَتَفْصِيلُ هَذَا فِي مُصْطَلَحِ «تَحْمِيدٌ»[4]

سَابِعًا: الْحَمْدُ فِي الْخُطَبِ الْمَشْرُوعَةِ:

---

1 () حديث المغيرة بن شعبة: «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان إذا فرغ من الصلاة...» أخرجه البخاري (الفتح 2 / 325 ـ ط السلفية)، ومسلم (1 / 415 ـ ط الحلبي).

2 () الدثور: جمع دثر وهو المال الكثير.

3 () حديث أبي هريرة: «ألا أعلمكم شيئا تدركون =

4 =به من سبقكم...» أخرجه البخاري (الفتح 2 / 325 ـ ط السلفية)، ومسلم (1 / 417 ـ ط الحلبي).

() الموسوعة الفقهية الكويتية 10 / 268.

18 - الْحَمْدُ مَطْلُوبٌ فِي الْخُطَبِ الْمَشْـرُوعَةِ، وَهِيَ عَشْرٌ أَوْ ثَمَانٍ أَوْ أَدْنَى مِنْ ذَلِكَ أَوْ أَكْثَـرُ، عَلَى تَفْصِـيلٍ يُذْكَرُ فِي مَوْطِنِهِ، وَمِنْ ذَلِكَ:

أ - الْحَمْدُ فِي خُطْبَتَيِ الْجُمُعَةِ:

19 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّ لَفْظَ الْحَمْـدِ لاَ يُشْـتَرَطُ فِي خُطْبَةِ الْجُمُعَةِ، فَلَوْ ذَكَرَ الْخَطِيبُ اللَّهَ تَعَـالَى عَلَى قَصْدِ الْخُطْبَـةِ بِقَوْلِـهِ: الْحَمْـدُ لِلَّهِ أَوْ سُـبْحَانَ اللَّهِ أَوْ لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ جَازَ عِنْدَهُ فِي أَرْكَانِ الْخُطْبَـةِ، أَمَّا إِذَا قَـالَ ذَلِـكَ لِعُطَـاسٍ أَوْ تَعَجُّبٍ فَلاَ يَجُـوزُ، وَاسْـتَدَلَّ بِقَوْلِـهِ تَعَالَى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّـلاَةِ مِنْ يَـوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ﴾[1] مِنْ غَيْرِ فَصْلٍ، فَكَانَ الشَّرْطُ الذِّكْرَ الأَْعَمِّ.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّ الْحَمْـدَ فِي خُطْبَـةِ الْجُمُعَـةِ مَنْدُوبٌ.

وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ: مِنْ أَرْكَانِ خُطْبَتَيِ الْجُمُعَـةِ حَمْدُ اللَّهِ تَعَالَى لِلاِتِّبَاعِ، رَوَى مُسْلِمٌ عَنْ جَـابِرٍ ﷺ قَـالَ: «كَانَتْ خُطْبَـةُ النَّبِيِّ ﷺ يَـوْمَ الْجُمُعَـةِ يَحْمَـدُ اللَّهَ وَيُثْنِي عَلَيْهِ»[2].

الْحَـدِيثَ، وَلَفْـظُ الْحَمْـدِ مُتَعَيِّنٌ لِلتَّعَبُّدِ بِـهِ، فَلاَ يَكْفِي نَحْوُ: لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ وَلاَ نَحْوُ: الشُّكْرُ لِلَّهِ، وَلاَ غَيْـرُ لَفْـظِ

---

[1] () سورة الجمعة / 9.

[2] () حديث جابر: «كانت خطبة...» أخرجه مسلم (2 /ـ 592 ـ 593 ـ ط الحلبي).

(اللَّهُ) كَالرَّحْمَنِ، وَيَكْفِي مَصْدَرُ الْحَمْدِ وَمَا اشْتُقَّ مِنْهُ وَإِنْ تَأَخَّرَ كَـ (لِلَّهِ الْحَمْدُ)[1].

وَالتَّفْصِيلُ فِي صَلاَةِ الْجُمُعَةِ.

ب - الْحَمْدُ فِي خُطْبَتَيِ الْعِيدَيْنِ:

20 - خُطْبَتَا الْعِيدَيْنِ كَخُطْبَتَيِ الْجُمُعَةِ، لَكِنَّهُمَا بَعْدَ الصَّلاَةِ فِي الْعِيدَيْنِ، وَيَبْدَأُ فِيهِمَا بِالتَّكْبِيرِ، وَحُكْمُ الْحَمْدِ فِيهِمَا كَحُكْمِهِ فِي خُطْبَتَيِ الْجُمُعَةِ عَلَى الْخِلاَفِ وَالتَّفْصِيلِ السَّابِقَيْنِ[2].

وَتَفْصِيلُهُ فِي صَلاَةِ الْعِيدِ.

ج - الْحَمْدُ فِي خُطْبَتَيْ الاِسْتِسْقَاءِ:

21 - اخْتَلَفَ الْحَنَفِيَّةُ فِي خُطْبَتَيْ الاِسْتِسْقَاءِ، فَذَهَبَ أَبُو حَنِيفَةَ إِلَى أَنَّهُ لاَ خُطْبَةَ فِي الاِسْتِسْقَاءِ، وَذَهَبَ أَبُو يُوسُفَ إِلَى أَنَّ فِيهِ خُطْبَتَيْنِ، وَذَهَبَ مُحَمَّدٌ إِلَى أَنَّ فِيهِ خُطْبَةً وَاحِدَةً.

وَعِنْدَهُمَا أَنَّهُ يَبْدَأُ بِالتَّحْمِيدِ فِي الْخُطْبَةِ.

وَالْحَمْدُ فِي خُطْبَتَيْ الاِسْتِسْقَاءِ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ كَالْحَمْدِ فِي خُطْبَتَيِ الْعِيدِ.

وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ: إِنَّ الْحَمْدَ رُكْنٌ مِنْ أَرْكَانِ خُطْبَتَيْ الاِسْتِسْقَاءِ.

---

1 () جواهر الإكليل 1 / 95، والقليوبي 1 / 277، والمغني 2 / 304، وكشاف القناع 2 / 32.

2 () المراجع السابقة.

وَعِنْــدَ الْحَنَابِلَــةِ: اخْتَلَفَتْ الرِّوَايَــةُ فِي الْخُطْبَــةِ لِلاِسْتِسْــقَاءِ وَفِي وَقْتِهَـا، وَالْمَشْــهُورُ أَنَّ فِي صَـلاَةِ الاِسْتِسْقَاءِ خُطْبَةً وَاحِدَةً بَعْدَ الصَّـلاَةِ كَالْعِيـدَيْنِ لِقَـوْلِ ابْنِ عَبَّاسٍ فِي وَصْــفِ صَــلاَةِ الاِسْتِسْــقَاءِ: «صَــلَّى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ رَكْعَتَيْنِ كَمَا كَانَ يُصَلِّي فِي الْعِيدِ»[1].

وَعَلَى ذَلِـكَ يَكُـونُ الْحَمْـدُ فِي خُطْبَــةِ الاِسْتِسْــقَاءِ عِنْدَهُمْ كَالْحَمْدِ فِي خُطْبَةِ الْعِيدَيْنِ[2].

وَالتَّفْصِيلُ فِي اسْتِسْقَاءٌ.

د - الْحَمْدُ فِي خُطْبَتَيِ الْكُسُوفِ:

22 - خُطْبَةُ الْكُسُوفِ مُسْتَحَبَّةٌ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَمْدُ فِيهَـا رُكْنٌ عِنْـدَهُمْ لِفِعْلِـهِ ﷺ خِلاَفًـا لِجُمْهُـورِ الْفُقَهَـاءِ الَّذِينَ يَقُولُونَ: إِنَّهُ لاَ خُطْبَةَ فِي كُسُوفِ الشَّـمْسِ، وَلاَ فِي خُسُوفِ الْقَمَرِ بَلْ صَلاَةٌ وَدُعَاءٌ وَتَكْبِيرٌ وَصَدَقَةٌ.

كَمَا وَرَدَ فِي

حَدِيثِ عَائِشَةَ ﷺ: «إِنَّ الشَّمْسَ وَالْقَمَرَ آيَتَانِ مِنْ آيَاتِ اللَّهِ، لاَ يَنْخَسِـفَانِ لِمَـوْتِ أَحَـدٍ وَلاَ لِحَيَاتِـهِ، فَـإِذَا رَأَيْتُمْ ذَلِكَ فَادْعُوا اللَّهَ، وَكَبِّرُوا، وَصَلُّوا، وَتَصَدَّقُوا»[3].

---

1 () حديث ابن عباس: «صلى رسول الله صلى الله عليه وسـلم في الاستسقاء كما كان يصلي في العيد» أخرجه الترمذي (2 / 445 ـ ط الحلبي) وقال: «حديث حسن صحيح».

2 () رد المحتار على الدر المختار 1 /ـ 561ـ، 567، وجواهر الإكليـل 1 /ـ 106، والشرح الصغير 1 /ـ 539، والمحلي على المنهـاج 1 / 316، والمغني 2 / 433.

3 () جواهر الإكليـل 1 /ـ 104، القليـوبي 1 /ـ 312 وحـديث عائشـة أخرجه البخاري، (الفتح 2 / 529 ـ ط السلفية).

هـ - الْحَمْدُ فِي خُطَبِ النِّكَاحِ:

23 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى نَدْبِ الْحَمْدِ فِي خُطَبِ النِّكَاحِ (عِنْدَ الْتِمَاسِ الْخُطْبَةِ، وَعِنْدَ الإِْجَابَةِ إِلَيْهَا، وَعِنْدَ الإِْيجَابِ فِي عَقْدِ النِّكَاحِ، وَعِنْدَ الْقَبُول فِيهِ)[1] لِحَدِيثِ: «كُلُّ أَمْرٍ ذِي بَالٍ لاَ يُبْدَأُ فِيهِ بِحَمْدِ اللَّهِ تَعَالَى فَهُوَ أَقْطَعُ»[2] وَخَصَّ بَعْضُهُمْ لِخُطْبَةِ النِّكَاحِ لَفْظَ خُطْبَةِ ابْنِ مَسْعُودٍ الَّذِي فِيهِ: إِنَّ الْحَمْدَ لِلَّهِ، نَحْمَدُهُ وَنَسْتَعِينُهُ وَنَسْتَغْفِرُهُ[3].

و - الْحَمْدُ فِي خُطَبِ الْحَجِّ:

24 - اتَّفَقَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ عَلَى نَدْبِ الْحَمْدِ فِي خُطَبِ الْحَجِّ (وَهِيَ: يَوْمُ السَّابِعِ بِمَكَّةَ، وَيَوْمُ عَرَفَةَ، وَيَوْمُ الْعِيدِ بِمِنًى، وَثَانِي أَيَّامِ التَّشْرِيقِ بِمِنًى).

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّ الْحَمْدَ فِي هَذِهِ الْخُطَبِ رُكْنٌ مِنْ أَرْكَانِهَا يَأْتِي بِهِ الْخَطِيبُ وُجُوبًا[4].

ثَامِنًا: الْحَمْدُ فِي بَدْءِ الدُّعَاءِ وَخَتْمِهِ:

25 - قَالَ النَّوَوِيُّ: أَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ عَلَى اسْتِحْبَابِ ابْتِدَاءِ الدُّعَاءِ بِالْحَمْدِ لِلَّهِ تَعَالَى وَالثَّنَاءِ عَلَيْهِ، ثُمَّ الصَّلاَةِ

---

1 () جواهر الإكليل 1 / 275، القليوبي 3 / 215، المغني 6 / 536.

2 () حديث: «كل أمر ذي بال لا يبدأ فيه بالحمد فهو أقطع». تقدم تخريجه (ف / 9).

3 () خطبة ابن مسعود: «إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره». أخرجه أحمد (1 / 393 ط الميمنية)، والترمذي (3 / 404 ط الحلبي) وحسنه.

4 () رد المحتار 2 / 173، وجواهر الإكليل 1 / 180، القليوبي 2 / 112.

عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، وَكَذَلِكَ يَخْتِمُ الدُّعَاءَ بِهِمَا، وَالآْثَارُ فِي هَذَا الْبَابِ كَثِيرَةٌ مَعْرُوفَةٌ، مِنْهَا مَا رُوِيَ عَنْ فَضَالَةَ بْنِ عُبَيْدٍ ﭬ قَالَ: «سَمِعَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ رَجُلاً يَدْعُو فِي صَلاَتِهِ لَمْ يُمَجِّدِ اللَّهَ تَعَالَى وَلَمْ يُصَلِّ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: عَجَّلَ هَذَا ثُمَّ دَعَاهُ فَقَالَ لَهُ أَوْ لِغَيْرِهِ: إِذَا صَلَّى أَحَدُكُمْ فَلْيَبْدَأْ بِتَمْجِيدِ رَبِّهِ عَزَّ وَجَلَّ وَالثَّنَاءِ عَلَيْهِ، ثُمَّ يُصَلِّي عَلَى النَّبِيِّ ﷺ ثُمَّ يَدْعُو بَعْدُ بِمَا شَاءَ»[1].

وَقَالَ الْقُرْطُبِيُّ: يُسْتَحَبُّ لِلدَّاعِي أَنْ يَقُولَ فِي آخِرِ دُعَائِهِ كَمَا قَالَ أَهْلُ الْجَنَّةِ:[2] ﴿وَآخِرُ دَعْوَاهُمْ أَنِ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ﴾[3].

تَاسِعًا: الْحَمْدُ عِنْدَ حُصُولِ نِعْمَةٍ أَوِ انْدِفَاعِ مَكْرُوهٍ:

26 - قَالَ النَّوَوِيُّ: يُسْتَحَبُّ لِمَنْ تَجَدَّدَتْ لَهُ نِعْمَةٌ ظَاهِرَةٌ، أَوِ انْدَفَعَتْ عَنْهُ نِقْمَةٌ ظَاهِرَةٌ، أَنْ يَسْجُدَ شُكْرًا لِلَّهِ تَعَالَى، وَأَنْ يَحْمَدَ اللَّهَ تَعَالَى أَوْ يُثْنِيَ عَلَيْهِ بِمَا هُوَ أَهْلُهُ، وَالأَْحَادِيثُ وَالآْثَارُ فِي هَذَا كَثِيرَةٌ مَشْهُورَةٌ، مِنْهَا مَا رُوِيَ عَنْ عَمْرِو بْنِ مَيْمُونٍ فِي مَقْتَلِ عُمَرَ بْنِ

---

[1] () حديث فضالة بن عبيد: «إذا صلى أحدكم فليبدأ» أخرجه أبو داود (2 /ـ 162 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، والترمذي (5 /ـ 517 ـ ط الحلبي)، والنسائي (3 / 44 ـ ط المكتبة التجارية بمصر)، واللفظ لأبي داود، وفي رواية الترمذي «بتحميد الله» وقال الترمذي: «حسن صحيح».

[2] () الأذكار 108، تفسير القرطبي 8 / 314.

[3] () سورة يونس / 10.

الْخَطَّابِ أَنَّ عُمَرَ أَرْسَلَ ابْنَهُ عَبْدَ اللَّهِ إِلَى عَائِشَةَ يَسْتَأْذِنُهَا أَنْ يُدْفَنَ مَعَ صَاحِبَيْهِ، فَلَمَّا أَقْبَلَ عَبْدُ اللَّهِ قَالَ عُمَرُ: مَا لَدَيْكَ؟ قَالَ: الَّذِي تُحِبُّ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، أَذِنَتْ، قَالَ: الْحَمْدُ لِلَّهِ، مَا كَانَ مِنْ شَيْءٍ أَهَمَّ إِلَيَّ مِنْ ذَلِكَ[1].

وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ عَنِ النَّبِيِّ قَالَ: «مَنْ رَأَى مُبْتَلًى فَقَالَ: الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي عَافَانِي مِمَّا ابْتَلاَكَ بِهِ وَفَضَّلَنِي عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقَ تَفْضِيلاً، لَمْ يُصِبْهُ ذَلِكَ الْبَلاَءُ»[2] قَالَ النَّوَوِيُّ: قَالَ الْعُلَمَاءُ مِنْ أَصْحَابِنَا وَغَيْرِهِمْ: يَنْبَغِي أَنْ يَقُولَ هَذَا الذِّكْرَ (سِرًّا) بِحَيْثُ يُسْمِعُ نَفْسَهُ وَلاَ يَسْمَعُهُ الْمُبْتَلَى لِئَلاَّ يَتَأَلَّمَ قَلْبُهُ بِذَلِكَ إِلاَّ أَنْ تَكُونَ بَلِيَّتُهُ مَعْصِيَةً فَلاَ بَأْسَ أَنْ يُسْمِعَهُ ذَلِكَ إِنْ لَمْ يَخَفْ مِنْ ذَلِكَ مَفْسَدَةً[3].

عَاشِرًا: الْحَمْدُ بَعْدَ الْعُطَاسِ:

27 - قَالَ النَّوَوِيُّ: اتَّفَقَ الْعُلَمَاءُ عَلَى أَنَّهُ يُسْتَحَبُّ لِلْعَاطِسِ أَنْ يَقُولَ عَقِبَ عُطَاسِهِ: الْحَمْدُ لِلَّهِ، ثُمَّ قَالَ

---

1 () «أثر عمرو بن ميمون في مقتل عمر بن الخطاب رضي الله عنه » أخرجه البخاري (الفتح 7 / 61 ـ ط السلفية).

2 () حديث: «من رأى مبتلى فقال: الحمد الله الذي =

=عافاني...» أخرجه الترمذي (5 / 494 ـ ط الحلبي) وحسنه.

3 () الأذكار ص 264، 269.

النَّوَوِيُّ: فَلَـوْ قَـالَ: الْحَمْـدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَـالَمِينَ كَـانَ أَحْسَنَ، وَلَوْ قَالَ: الْحَمْدُ لِلَّهِ عَلَى كُلِّ حَالٍ كَانَ أَفْضَلَ.

لِمَا رُوِيَ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَجُلاً عَطَسَ إِلَى جَنْبِهِ فَقَالَ: الْحَمْدُ لِلَّهِ وَالسَّلاَمُ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ فَقَالَ ابْنُ عُمَرَ: وَأَنَا أَقُولُ: الْحَمْدُ لِلَّهِ وَالسَّلاَمُ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ وَلَيْسَ هَكَذَا عَلَّمَنَا رَسُولُ اللَّهِ [1] «عَلَّمَنَا أَنْ نَقُولَ: الْحَمْدُ لِلَّهِ عَلَى كُلِّ حَالٍ».

وَيُسْتَحَبُّ لِمَنْ سَمِعَهُ أَنْ يُشَمِّتَهُ.

وَأَقَلُّ الْحَمْدِ وَالتَّشْمِيتِ وَجَوَابِهِ أَنْ يَرْفَعَ صَوْتَهُ بِحَيْثُ

يَسْمَعُهُ صَاحِبُهُ، وَإِذَا قَالَ الْعَاطِسُ لَفْظاً آخَرَ غَيْرَ الْحَمْدِ لِلَّهِ لَمْ يَسْتَحِقَّ التَّشْمِيتَ[2].

هَذَا فِي الْعَاطِسِ غَيْرِ الْمُصَلِّي، أَمَّا الْعَاطِسُ أَثْنَاءَ الصَّلاَةِ فَفِي حَمْدِهِ تَفْصِيلٌ يُنْظَرُ فِي «تَحْمِيدٌ» «وَتَشْمِيتٌ».

حَادِي عَشَرَ: الْحَمْدُ عِنْدَ الصَّبَاحِ وَالْمَسَاءِ

28 - الْحَمْدُ عِنْدَ الصَّبَاحِ وَعِنْدَ الْمَسَاءِ مَطْلُوبٌ وَمُرَغَّبٌ فِيهِ شَرْعًا، لِقَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ وَسَبِّحْ بِحَمْدِ

---

1 () حديث نافع: أن رجلا عطس إلى جنبه «أخرجه الترمذي (5 / 81 ــ ط الحلبي)، والحاكم (4 /ـ 265 ـ 266 ــ ط دائرة المعارف العثمانية) وصححه ووافقه الذهبي.

2 () الأذكار ص 240، 241.

رَبِّكَ قَبْلَ طُلُوعِ الشَّمْسِ وَقَبْلَ غُرُوبِهَا[1] وَقَوْلِهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى: وَسَبِّحْ بِحَمْدِ رَبِّكَ بِالْعَشِيِّ وَالإِبْكَارِ[2] وَلِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «مَنْ قَالَ حِينَ يُصْبِحُ وَحِينَ يُمْسِي: سُبْحَانَ اللَّهِ وَبِحَمْدِهِ مِائَةَ مُرَّةٍ لَمْ يَأْتِ أَحَدٌ يَوْمَ الْقِيَامَةِ بِأَفْضَلَ مِمَّا جَاءَ بِهِ إِلاَّ أَحَدٌ قَالَ مِثْلَ مَا قَالَ أَوْ زَادَ عَلَيْهِ»[3] رَوَاهُ مُسْلِمٌ، وَقَوْلُهُ ﷺ: «مَنْ قَالَ حِينَ يُصْبِحُ: اللَّهُمَّ مَا أَصْبَحَ بِي مِنْ نِعْمَةٍ فَمِنْكَ وَحْدَكَ لاَ شَرِيكَ لَكَ، فَلَكَ الْحَمْدُ وَلَكَ الشُّكْرُ، فَقَدْ أَدَّى شُكْرَ يَوْمِهِ، وَمَنْ قَالَ مِثْلَ ذَلِكَ حِينَ يُمْسِي فَقَدْ أَدَّى شُكْرَ لَيْلَتِهِ»[4]

وَقَوْلُهُ ﷺ: «مَنْ قَالَ إِذَا أَصْبَحَ: لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ وَحْدَهُ لاَ شَرِيكَ لَهُ، لَهُ الْمُلْكُ وَلَهُ الْحَمْدُ وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ، كَانَ لَهُ عَدْلَ رَقَبَةٍ مِنْ وَلَدِ إِسْمَاعِيلَ، وَكُتِبَ لَهُ عَشْرُ حَسَنَاتٍ، وَحُطَّ عَنْهُ عَشْرُ سَيِّئَاتٍ، وَرُفِعَ لَهُ عَشْرُ دَرَجَاتٍ، وَكَانَ فِي حِرْزٍ مِنَ الشَّيْطَانِ حَتَّى يُمْسِيَ، وَإِنْ قَالَهَا إِذَا أَمْسَى كَانَ لَهُ مِثْلُ ذَلِكَ حَتَّى يُصْبِحَ»[5].

1 () سورة طه / 130.

2 () سورة غافر / 55.

3 () حديث: من قال» حين يصبح وحين يمسي سبحان الله وبحمده» أخرجه مسلم (4 / 2071 ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

4 () حديث: «من قال حين يصبح: اللهم ما أصبح بي من
=

=نعمة...» أخرجه أبو داود (5 /ـ 315 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) وفي إسناده راو مجهول.

5 () الأذكار ص: 72، 74، 75، وحديث: «من قال إذا اصبح لا إله إلا الله وحده لا شريك له...» أخرجه أبو داود (5 / 317 ـ تحقيق عزت عبيد

ثَانِي عَشَرَ: الْحَمْدُ عِنْدَ مَوْتِ الْوَلَدِ

29 - الْحَمْدُ عِنْدَ فَقْدِ الْوَلَـدِ مَطْلُـوبٌ وَمُـرَغَّبٌ فِيـهِ شَرْعًا لِمَا وَرَدَ عَنْ أَبِي مُوسَى الأَشْعَرِيِّ أَنَّ رَسُــولَ اللَّهِ قَـالَ: «إِذَا مَـاتَ وَلَـدُ الْعَبْـدِ قَـالَ اللَّهُ تَعَـالَى لِمَلاَئِكَتِهِ: قَبَضْتُمْ وَلَدَ عَبْدِي؟ فَيَقُولُونَ: نَعَمْ، فَيَقُـولُ: قَبَضْتُمْ ثَمَـرَةَ فُـؤَادِهِ؟ فَيَقُولُـونَ: نَعَمْ، فَيَقُـولُ: مَـاذَا قَالَ عَبْدِي؟ فَيَقُولُونَ: حَمِدَكَ وَاسْـتَرْجَعَ، فَيَقُـولُ اللَّهُ تَعَــالَى: ابْنُــوا لِعَبْــدِي بَيْتًــا فِي الْجَنَّةِ وَسَــمُّوهُ بَيْتَ الْحَمْدِ»[1].

ثَالِثَ عَشَرَ: الْحَمْدُ إِذَا رَأَى مَا يُحِبُّ وَمَا يَكْرَهُ:

30 - إِذَا رَأَى الشَّـخْصُ شَـيْئًا يُحِبُّهُ أَوْ شَـيْئًا يَكْرَهُـهُ حَمِدَ[2] بِمَا وَرَدَ فِي الْحَدِيثِ عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ: «كَانَ رَسُـولُ اللَّهِ إِذَا رَأَى مَـا يُحِبُّ قَـالَ: الْحَمْـدُ لِلَّهِ الَّذِي بِنِعْمَتِهِ تَتِمُّ الصَّالِحَاتُ وَإِذَا رَأَى مَـا يَكْـرَهُ قَـالَ: الْحَمْـدُ لِلَّهِ عَلَى كُلِّ حَالٍ»[3].

رَابِعَ عَشَرَ: الْحَمْدُ إِذَا دَخَلَ السُّوقَ:

دعاس)، وصححه ابن حجر كما في الفتوحات الربانيـة (3 / 113 ـ ط المنيرية).

[1] () حـديث أبي موسـى الأشـعري: «إذا مـات ولـد العبـد». أخرجـه الترمذي (3 / 322 ـ ط الحلبي) وحسنه.

[2] () الأذكار 284.

[3] () حديث عائشة: «كان رسول الله صلى اللـه عليـه وسـلم إذا رأى ما يحب قال: الحمد لله الـذي بنعمتـه تتم الصـالحات». أخرجـه ابن ماجه (2 / 1250 ـ ط الحلبي) وقال البوصيري: «إسـناده صـحيح، رجاله ثقات».

31 - عَنْ عُمَـرَ بْنِ الْخَطَّابِ قَـالَ رَسُـولُ اللَّهِ : «مَنْ دَخَلَ السُّوقَ فَقَالَ: لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ وَحْدَهُ لاَ شَرِيكَ لَـهُ، لَـهُ الْمُلْـكُ وَلَـهُ الْحَمْـدُ، يُحْيِي وَيُمِيتُ وَهُـوَ حَيٌّ لاَ يَمُوتُ، بِيَدِهِ الْخَيْرُ وَهُوَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ، كَتَبَ اللَّهُ لَهُ أَلْفَ أَلْفِ حَسَنَةٍ، وَمَحَا عَنْهُ أَلْفَ أَلْفِ سَـيِّئَةٍ، وَرَفَـعَ لَهُ أَلْفَ أَلْـفِ دَرَجَـةٍ»[1] رَوَاهُ التِّرْمِـذِيُّ، وَرَوَاهُ الْحَـاكِمُ مِنْ طُرُقٍ كَثِيرَةٍ، وَزَادَ فِيهِ فِي رِوَايَةِ التِّرْمِـذِيِّ «وَبَنَى لَهُ بَيْتًا فِي الْجَنَّةِ» وَفِيهِ مِنَ الزِّيَادَةِ: قَالَ الرَّاوِي: فَقَدِمْتُ خُرَاسَانَ، فَأَتَيْتُ قُتَيْبَـةَ بْنَ مُسْـلِمٍ فَقُلْتُ لَـهُ: أَتَيْتُـكَ بِهَدِيَّةٍ فَحَدَّثْتُـهُ بِالْحَـدِيثِ فَكَـانَ قُتَيْبَـةُ يَـرْكَبُ فِي مَوْكِبِـهِ حَتَّى يَـأْتِيَ السُّـوقَ فَيَقُولُهَا ثُمَّ يَنْصَرِفُ[2].

خَامِسَ عَشَرَ: الْحَمْدُ إِذَا نَظَرَ فِي الْمِرْآةِ:

32 - يُشْـرَعُ لِمَنْ نَظَـرَ فِي الْمِـرْآةِ أَنْ يَحْمَـدَ اللَّهَ تَعَالَى، فَعَنْ عَلِيٍّ «أَنَّ النَّبِيَّ كَـانَ إِذَا نَظَـرَ وَجْهَـهُ فِي الْمِرْآةِ قَالَ: الْحَمْدُ لِلَّهِ، اللَّهُمَّ كَمَـا حَسَّـنْتَ خَلْقِي

---

1 () حديث: «من دخل السوق فقال: لا إلـه إلا اللـه وحـده لا شـريك له...» أخرجه الترمذي (5 / 491، 492 ـ ط الحلبي)، والحاكم (1 / 539 ـ ط دائرة المعارف العثمانية) وهو حديث حسن لطرقه.

2 () الأذكار 269.

فَحَسِّنْ خُلُقِي»[3] وَفِي حَدِيثِ أَنَسٍ: «الْحَمْـدُ لِلَّهِ الَّذِي سَوَّى خَلْقِي فَعَدَلَهُ، وَكَرَّمَ صُورَةَ وَجْهِي.

فَحَسَّنَهَا، وَجَعَلَنِي مِنَ الْمُسْلِمِينَ»[1].

سَادِسَ عَشَرَ: الْحَمْدُ إِذَا رَكِبَ دَابَّتَهُ وَنَحْوَهَا:

33 - حَمْدُ اللَّهِ تَعَالَى عِنْدَ رُكُوبِ الدَّابَّةِ وَنَحْوِهَا

مَطْلُوبٌ شَرْعًا، : ﴿وَجَعَلَ لَكُمْ مِنَ الْفُلْكِ وَالأَنْعَامِ مَـا تَرْكَبُـونَ لِتَسْـتَوُوا عَلَى ظُهُـورِهِ ثُمَّ تَـذْكُرُوا نِعْمَـةَ رَبِّكُمْ إِذَا اسْتَوَيْتُمْ عَلَيْهِ وَتَقُولُوا سُبْحَانَ الَّذِي سَخَّرَ لَنَا هَذَا وَمَا كُنَّا لَهُ مُقْرِنِينَ وَإِنَّا إِلَى رَبِّنَا لَمُنْقَلِبُونَ﴾ وَلِمَـا رُوِيَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ رَبِيعَـةَ قَـالَ: شَـهِدْتُ عَلِيًّا أُتِيَ بِدَابَّةٍ لِيَرْكَبَهَا، فَلَمَّا وَضَعَ رِجْلَهُ فِي الرِّكَابِ قَـالَ: بِسْـمِ اللَّهِ ثَلاَثًا، فَلَمَّا اسْتَوَى عَلَى ظَهْرِهَا قَـالَ: «الْحَمْـدُ لِلَّهِ، ثُمَّ قَالَ: ﴿سُبْحَانَ الَّذِي سَخَّرَ لَنَا هَذَا وَمَا كُنَّا لَـهُ مُقْـرِنِينَ وَإِنَّا إِلَى رَبِّنَـا لَمُنْقَلِبُـونَ﴾» ثُمَّ قَـالَ: الْحَمْـدُ لِلَّهِ ثَلاَثَ مَـرَّاتٍ، ثُمَّ قَـالَ: اللَّهُ أَكْبَـرُ ثَلاَثَ مَـرَّاتٍ، ثُمَّ قَـالَ:

---

3 () حديث علي: «كان إذا نظر وجهه في المرآة قال: الحمد لله اللهم كما أحسنت خلقي فحسن خلقي» أخرجه ابن السني في عمل اليوم والليلة (ص 46 ـ ط دائرة المعارف العثمانية)، وفي إسناده عبد الرحمن بن إسحاق الواسطي وهو ضعيف كما في الميزان للذهبي (3 / 548 ـ ط الحلبي).

1 () في حديث أنس: «الحمد لله الذي سوى خلقي فعدله، وكرم صورة وجهي فحسنها، وجعلني من المسلمين». أخرجه ابن السني (ص 46 ـ ط دائرة المعارف العثمانية)، والطبراني في الأوسط، كما في مجمع الزوائد للهيثمي (10 / 139 ـ ط القدسي) وقال الهيثمي: فيه هاشم بن عيسى البزي ولم أعرفه، وبقية رجاله ثقات.

سُبْحَانَكَ إِنِّي ظَلَمْتُ نَفْسِي فَاغْفِرْ لِي فَإِنَّهُ لاَ يَغْفِرُ الذُّنُوبَ إِلاَّ أَنْتَ.

ثُمَّ ضَحِكَ، فَقِيلَ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ مِنْ أيِّ شَيْءٍ ضَحِكْتَ؟ قَالَ: «رَأَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ فَعَلَ كَمَا فَعَلْتُ ثُمَّ ضَحِكَ، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ مِنْ أَيِّ شَيْءٍ ضُحِكْتَ؟ قَالَ: إِنَّ رَبَّكَ يَعْجَبُ مِنْ عَبْدِهِ إِذَا قَالَ اغْفِرْ لِي ذُنُوبِي يَعْلَمُ أَنَّهُ لاَ يَغْفِرُ الذُّنُوبَ غَيْرِي»[1].

سَابِعَ عَشَرَ: الْحَمْدُ لِمَنْ أَكَلَ أَوْ شَرِبَ، أَوْ لَبِسَ جَدِيدًا، أَوْ قَامَ مِنَ الْمَجْلِسِ، أَوْ خَرَجَ مِنَ الْخَلاَءِ، أَوِ اسْتَيْقَظَ مِنْ نَوْمِهِ، أَوْ أَوَى إِلَى فِرَاشِهِ، أَوْ سُئِلَ عَنْ حَالِهِ أَوْ حَالِ غَيْرِهِ.

34 - الْحَمْدُ مَشْرُوعٌ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْ هَؤُلاَءِ.

وَقَدْ سَبَقَ بَيَانُ ذَلِكَ فِي «تَحْمِيدٌ».

ثَامِنَ عَشَرَ: فَضْلُ الْحَمْدِ وَأَفْضَلُ أَلْفَاظِهِ:

35 - حَمْدُ اللَّهِ تَعَالَى مَشْرُوعٌ فِي الْمَوَاطِنِ الَّتِي سَبَقَ ذِكْرُهَا، وَمُسْتَحَبٌّ فِي كُلِّ أَمْرٍ ذِي بَالٍ، وَالْحَمْدُ لاَ تَكَادُ تُحْصَى مَوَاطِنُهُ فَهُوَ مَطْلُوبٌ عَلَى كُلِّ حَالٍ وَفِي كُلِّ مَوْطِنٍ.

إِلاَّ الْمَوَاطِنَ الَّتِي يُنَزَّهُ الذِّكْرُ عَنْهَا[2].

---

1 () رياض الصالحين 413، وحديث علي بن أبي طالب في ذكر ركوب الدابة. أخرجه أبو داود (3 / 77 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) والترمذي (5 / 501 ط الحلبي) وقال «حسن صحيح».

2 () تفسيرالقرطبي 1 / 131.

وَقَدْ وَرَدَتْ أَحَادِيثُ كَثِيرَةٌ فِي فَضْلِ الْحَمْـدِ مِنْهَـا مَـا رَوَى أَبُـو هُرَيْـرَةَ وَأَبُـو سَـعِيدٍ الْخُـدْرِيُّ عَنِ النَّبِيِّ قَالَ: «إِذَا قَالَ الْعَبْـدُ لاَ إِلَـهَ إِلاَّ اللَّهُ، الْحَمْـدُ لِلَّهِ، قَـالَ: صَدَقَ عَبْدِي، الْحَمْدُ لِي»[1].

وَمِنْهَا مَا رَوَى جَـابِرٌ عَنِ النَّبِيِّ قَـالَ: «مَنْ قَـالَ سُبْحَانَ اللَّهِ وَبِحَمْدِهِ غُرِسَتْ لَهُ نَخْلَةٌ فِي الْجَنَّةِ»[2].

وَعَنِ ابْنِ مَسْـعُودٍ قَـالَ: «قَـالَ رَسُـولُ اللَّهِ : لَقِيتُ إِبْـرَاهِيمَ لَيْلَـةَ أُسْـرِيَ بِي، فَقَـالَ: يَـا مُحَمَّدُ أَقْـرِئْ أُمَّتَـكَ مِنِّي السَّـلاَمَ، وَأَخْبِـرْهُمْ أَنَّ الْجَنَّةَ طَيِّبَـةُ التُّرْبَـةِ عَذْبَـةُ الْمَـاءِ، وَأَنَّهَـا قِيعَـانٌ،[3] وَأَنَّ غَرْسَـهَا: سُـبْحَانَ اللَّهِ، وَالْحَمْـدُ لِلَّهِ، وَلاَ إِلَـهَ إِلاَّ اللَّهُ، وَاللَّهُ أَكْبَرُ»[4]

وَمِنْهَا مَا رَوَى أَبُو هُرَيْرَةَ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ : «كَلِمَتَانِ حَبِيبَتَانِ إِلَى الرَّحْمَنِ خَفِيفَتَانِ عَلَى اللِّسَـانِ ثَقِيلَتَانِ فِي الْمِـيزَانِ: سُـبْحَانَ اللَّهِ وَبِحَمْـدِهِ، سُـبْحَانَ

---

1 () حديث: «إذا قال العبد لا إله إلا الله الحمد...» أخرجه الترمـذي (5 /ـ 492 ـــ ط الحلـبي)، وابن حبـان (المـوارد ـــ ص 578 ـــ ط السلفية) واللفظ لابن حبان، وحسنه الترمذي.

2 () حـديث: «من قـال سـبحان اللـه وبحمـده غرسـت لـه نخلـة في الجنـة» أخرجـه الترمـذي (5 /ـ 511 ـــ ط الحلـبي) وقـال «حسـن صحيح».

3 () قيعان: جمع قاع، وهو المكان الواسع المستوي من الأرض.

4 () حـديث ابن مسـعود: «لقيت إبـراهيم ليلـة أسـري بـه» أخرجـه الترمذي (5 /ـ 510 ـــ ط الحلـبي) وفي إسـناده ضـعيف، كمـا في ميزان الاعتدال (3 / 548 ـ ط الحلبي).

اللَّهِ الْعَظِيمِ»[1] وَمِنْهَا مَا رَوَى أَبُو مَالِكٍ الأَشْعَرِيُّ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ : «الطُّهُورُ شَطْرُ الإِيمَانِ، وَالْحَمْدُ لِلَّهِ تَمْلأُ الْمِيزَانَ، وَسُبْحَانَ اللَّهِ وَالْحَمْدُ لِلَّهِ تَمْلآَنِ - أَوْ تَمْلأُ - مَا بَيْنَ السَّمَاوَاتِ وَالأَرْضِ»[2].

وَمِنْهَا مَا رَوَى أَبُو هُرَيْرَةَ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ : «لأَنْ أَقُولَ: سُبْحَانَ اللَّهِ، وَالْحَمْدُ لِلَّهِ، وَلاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ، وَاللَّهُ أَكْبَرُ، أَحَبُّ إِلَيَّ مِمَّا طَلَعَتْ عَلَيْهِ الشَّمْسُ»[3].

وَمِنْهَا مَا رَوَى أَبُو ذَرٍّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ قَالَ: «إِنَّ أَحَبَّ الْكَلاَمِ إِلَى اللَّهِ: سُبْحَانَ اللَّهِ وَبِحَمْدِهِ»[4].

36 - وَأَحْسَنُ الْعِبَارَاتِ فِي الْحَمْدِ: الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ، إِذْ هِيَ فَاتِحَةُ الْكِتَابِ الْعَزِيزِ، وَآخِرُ دَعْوَى أَهْلِ الْجَنَّةِ، وَهِيَ لِكَوْنِهَا جُمْلَةً اسْمِيَّةً دَالَّةً عَلَى ثُبُوتِ ذَلِكَ لِلَّهِ تَعَالَى وَالدَّوَامِ لَهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى، وَهَذَا أَبْلَغُ مِنَ الْجُمْلَةِ الْفِعْلِيَّةِ الدَّالَّةِ عَلَى التَّجَدُّدِ وَالْحُدُوثِ، وَهَذَا مِنْ حِكَمِ افْتِتَاحِ الْكِتَابِ الْعَزِيزِ بِذَلِكَ، أَيِ الإِشَارَةِ إِلَى أَنَّهُ الْمَحْمُودُ فِي الأَزَلِ وَفِيمَا لاَ يَزَالُ، وَفِي قَوْلِهِ: رَبِّ

---

[1] () حديث: «كلمتان حبيبتان إلى الرحمن...» أخرجه البخاري (الفتح 13 / 537 ـ ط السلفية)، ومسلم (4 / 2072 ـ ط الحلبي).

[2] () حديث أبي مالك الأشعري: «الطهور شطر الإيمان» أخرجه مسلم (1 / 203 ـ ط الحلبي).

[3] () حديث أبي هريرة: «لأن أقول: سبحان الله والحمد لله» أخرجه مسلم (4 / 2072 ـ ط الحلبي).

[4] () حديث أبي ذر: «إن أحب الكلام إلى الله: سبحان الله وبحمده» أخرجه مسلم (4 / 2094 ـ ط الحلبي).

الْعَالَمِينَ - أَيْ مُرَبِّيهِمْ بِنِعْمَةِ الْإِيجَادِ ثُمَّ بِنِعْمَةِ التَّنْمِيَـةِ وَالْإِمْدَادِ - تَحْرِيضٌ وَحَثٌّ عَلَى الْقِيَـامِ بِحَمْـدِهِ وَشُـكْرِهِ فِي كُلِّ وَقْتٍ وَحِينٍ.

37 - وَمَجَامِعُ الْحَمْدِ: الْحَمْدُ لِلَّهِ حَمْدًا يُـوَافِي نِعَمَـهُ وَيُكَـافِئُ مَزِيـدَهُ، قَـالَ النَّوَوِيُّ: قَـالَ الْمُتَـأَخِّرُونَ مِنْ أَصْحَابِنَا الْخُرَاسَانِيِّينَ: لَـوْ حَلَـفَ إِنْسَـانٌ لَيَحْمَـدَنَّ اللَّهَ تَعَالَى بِمَجَامِعِ الْحَمْدِ، وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ بِأَجَلِّ التَّحَامِيـدِ، فَطَرِيقُهُ فِي بِرِّ يَمِينِهِ أَنْ

يَقُولَ: الْحَمْدُ لِلَّهِ حَمْدًا يُوَافِي نِعَمَهُ وَيُكَافِئُ مَزِيدَهُ. «وَاحْتَجُّوا لِهَذِهِ الْمَسْأَلَةِ بِحَـدِيثٍ مُنْقَطِـعٍ وَلِـذَلِكَ قَـالَ النَّوَوِيُّ فِي الرَّوْضَةِ: لَيْسَ لِهَذِهِ الْمَسْأَلَةِ دَلِيلٌ مُعْتَمَدٌ»

وَفِي التُّحْفَةِ: لَوْ قِيلَ: يَبَـرُّ بِقَوْلِـهِ «رَبَّنَـا لَـكَ الْحَمْـدُ كَمَـا يَنْبَغِي لِجَلاَلِ وَجْهِـكَ وَعَظِيمِ سُـلْطَانِكَ» لَكَـانَ أَقْـرَبَ بَـلْ يَنْبَغِي أَنْ يَتَعَيَّنَ لِأَنَّهُ أَبْلَـغُ مَعْنًى وَصَـحَّ بِـهِ الْخَبَرُ [1].

قَالُوا: وَلَوْ حَلَفَ لَيُثْنِيَنَّ عَلَى اللَّهِ تَعَالَى أَحْسَنَ الثَّنَاءِ فَطَرِيقُ الْبِرِّ أَنْ يَقُولَ: لاَ أُحْصِي ثَنَـاءً عَلَيْـكَ أَنْتَ كَمَـا أَثْنَيْتَ عَلَى نَفْسِـكَ، وَزَادَ بَعْضُـهُمْ فِي آخِـرِهِ: فَلَـكَ الْحَمْدُ حَتَّى تَرْضَى، وَصَوَّرَ أَبُو سَعْدٍ الْمُتَـوَلِّي الْمَسْـأَلَةَ فِيمَنْ حَلَـفَ لَيُثْنِيَنَّ عَلَى اللَّهِ تَعَـالَى بِأَجَـلِّ الثَّنَـاءِ وَأَعْظَمِهِ [2].

1 () الأذكار والفتوحات الربانية 3 / 298.
2 () الفتوحات الربانية 3 / 294 ـ 298.

حَمْدَلَةٌ

انْظُرْ: حَمْدٌ

حَمْلٌ

التَّعْرِيفُ:

1 - مِنْ مَعَانِي الْحَمْلِ فِي اللُّغَةِ الرَّفْعُ وَالْعُلُوقُ، يُقَالُ: حَمَلَ الشَّيْءَ عَلَى ظَهْرِهِ اسْتَقَلَّهُ وَرَفَعَهُ، فَهُوَ حَامِلٌ وَهِيَ حَامِلَةٌ.

وَالْحِمْلُ بِالْكَسْرِ مَا يُحْمَلُ.

وَحَمَلَتِ الْمَرْأَةُ حَمْلاً عَلِقَتْ بِالْحَمْلِ فَهِيَ حَامِلٌ وَحَامِلَةٌ.

وَجَمْعُهُ أَحْمَالٌ وَحِمَالٌ.

قَالَ تَعَالَى: ﴿وَأُولاَتُ الأْحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾[1] وَحَمَلَتِ الشَّجَرَةُ: أَخْرَجَتْ ثَمَرَتَهَا.[2]

---

1 () سورة الطلاق / 4.

2 () لسان العرب، والمصباح المنير، ومتن اللغة في المادة.

وَيُطْلَـقُ الْحَمْـلُ فِي اصْـطِلاَحِ الْفُقَهَـاءِ عَلَى هَـذَيْنِ الْمَعْنَيَيْنِ أَيْضًـا أَيْ حَمْـلِ الْمَتَـاعِ وَمَـا فِي بَطْنِ الأُْنْثَى مِنَ الأَْوْلاَدِ[3].

الأَْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

أ - الْحَبَلُ:

2 - الْحَبَلُ بِفَتْحَتَيْنِ الاِمْتِلاَءُ، وَمِنْهُ حَبَلُ الْمَرْأَةِ وَهُوَ امْتِلاَءُ رَحِمِهَا، فَهِيَ حُبْلَى.

وَالْحَبَلُ الْحَمْلُ.

وَيَكُونُ الْحَبَلُ مَصْدَرًا وَاسْمًا مِنْ حَبِلَتِ الْمَرْأَةُ حَبَلاً.

وَمِنْهُ حَدِيثُ: «نَهَى عَنْ بَيْعِ حَبَلِ الْحَبَلَةِ»[2].

وَهُوَ أَنْ يُبَاعَ مَا فِي بَطْنِ النَّاقَةِ.

وَقِيلَ وَلَدُ الْوَلَدِ الَّذِي فِي الْبَطْنِ.

وَقَـالَ بَعْضُـهُمْ: الْحَبَـلُ مَخْصُـوصٌ بِالآْدَمِيَّاتِ، أَمَّا الْحَمْلُ فَيَشْمَلُ الآْدَمِيَّاتِ وَالْبَهَائِمَ وَالشَّجَرَ، فَهُوَ بِهَـذَا الْمَعْنَى أَخَصُّ مِنَ الْحَمْلِ[3].

.

ب - الْجَنِينُ:

---

3 () ابن عابدين 2 / 604، وحاشية الدسوقي مع الشرح الكبير 4 / 474، وحاشية الجمل 4 / 446، وأسنى المطالب 3 / 387.

2 () حديث: «نهى عن بيع حبل الحبلة» أخرجه البخاري (الفتح 4 / 356 ـ ط السلفية)، ومسلم (3 / 1153 ـ ط الحلبي) من حديث عبد الله بن عمر

3 () ابن عابدين 2 / 609، وحاشية الجمل 5 / 481، والمصباح المنير، ولسان العرب في المادة.

3 - الْجَنِينُ فِي اللُّغَةِ مَأْخُوذٌ مِنْ جَنَّ الشَّيْءَ بِمَعْنَى سَتَرَ، وَيُطْلَقُ عَلَى الْوَلَدِ مَا دَامَ فِي بَطْنِ أُمِّهِ، لِاسْتِتَارِهِ فِيهِ، وَجَمْعُهُ أَجِنَّةٌ.

أَمَّا الْحَمْلُ فَيُطْلَقُ عَلَى حَمْلِ الْمَتَاعِ، وَعَلَى ثَمَرَةِ الشَّجَرِ، وَعَلَى مَا فِي بَطْنِ الأُْنْثَى[1].

وَكُلُّ وَلَدٍ فِي بَطْنِ الأُْمِّ فَهُوَ جَنِينٌ، أَمَّا الْحَمْلُ فَيَشْمَلُ كُلَّ مَا فِي بَطْنِهَا وَلَوْ كَانَ أَكْثَر مِنْ جَنِينٍ.

أَحْكَامُ الْحَمْلِ:

4 - تَقَدَّمَ أَنَّ لَفْظَ الْحَمْلِ يُطْلَقُ عَلَى مَا يُرْفَعُ بِالْيَدِ، أَوْ عَلَى الظَّهْرِ مِنَ الْمَتَاعِ، وَمَا تَحْمِلُهُ الأُْنْثَى فِي رَحِمِهَا مِنَ الْجَنِينِ.

وَفِيمَا يَلِي الأَْحْكَامُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِكِلاَ الْقِسْمَيْنِ:

أَوَّلاً: الْحَمْلُ بِمَعْنَى مَا تَحْمِلُهُ الأُْنْثَى مِنْ وَلَدٍ:

5 - يَمُرُّ الْحَمْلُ فِي تَكْوِينِهِ وَنُمُوِّهِ بِمَرَاحِلَ مُخْتَلِفَةٍ مِنَ النُّطْفَةِ إِلَى الْعَلَقَةِ، وَمِنْهَا إِلَى الْمُضْغَةِ فَإِلَى الْعِظَامِ، فَتُكْسَى الْعِظَامُ لَحْمًا، ثُمَّ تُنَشَّأُ خَلْقًا آخَرَ، فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الْخَالِقِينَ.

وَقَدْ سَبَقَ بَيَانُ بَعْضِ هَذِهِ الأَْدْوَارِ فِي مُصْطَلَحِ: (جَنِينٌ) وَفِيمَا يَلِي الأَْحْكَامُ الْفِقْهِيَّةُ الَّتِي تَتَعَلَّقُ بِمُدَّةِ الْحَمْلِ، وَمَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهَا مِنَ الآْثَارِ، وَمَا يَثْبُتُ لِلْحَمْلِ مِنْ حُقُوقٍ كَالنَّسَبِ وَالإِْرْثِ وَالْوَصِيَّةِ، وَمَا يَنْشَأُ عَنْهُ

[1] () المصباح المنير، ولسان العرب.

وَعَنْ وَضْعِهِ مِنَ الْأَحْكَـامِ الْمُتَعَلِّقَـةِ بِأُمِّهِ فِي الْعِبَـادَاتِ وَالْمُعَـامَلاَتِ وَالنِّكَـاحِ وَغَيْرِهَـا، مَـعَ إِحَالَـةِ بَعْضِ هَـذِهِ الْأَحْكَامِ إِلَى مُصْطَلَحَاتِهَا الْأَصْلِيَّةِ.

مُدَّةُ الْحَمْلِ وَأَثَرُهَا فِي ثُبُوتِ النَّسَبِ:

أَقَلُّ مُدَّةِ الْحَمْلِ:

6 - أَقَلُّ مُدَّةِ الْحَمْلِ سِتَّةُ أَشْهُرٍ بِاتِّفَاقِ الْفُقَهَاءِ، لِمَا رُوِيَ أَنَّ رَجُلاً تَزَوَّجَ امْـرَأَةً فَجَـاءَتْ بِوَلَـدٍ لِسِـتَّةِ أَشْـهُرٍ فَهَمَّ عُثْمَـــانُ بِرَجْمِهَـــا، فَقَـــالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: لَـــوْ خَاصَمَتْكُمْ بِكِتَابِ اللَّهِ

لَخَصَمَتْكُمْ، فَإِنَّ اللَّهَ تَعَالَى يَقُـولُ: ﴿وَحَمْلُـهُ وَفِصَـالُهُ ثَلاَثُونَ شَهْرًا﴾[1]، وَقَالَ: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يَرْضِـعْنَ أَوْلاَدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَـامِلَيْنِ﴾[2] فَالآْيَـةُ الأُْولَى حَـدَّدَتْ مُـدَّةَ الْحَمْـلِ وَالْفِصَالِ أَيِ الْفِطَامِ بِثَلاَثِينَ شَهْرًا، وَالثَّانِيَةُ تَدُلُّ عَلَى أَنَّ مُـدَّةَ الْفِطَـامِ عَامَـانِ فَبَقِيَ لِمُـدَّةِ الْحَمْـلِ سِـتَّةُ أَشْهُرٍ[3].

وَهَذِهِ الْمُدَّةُ تُحْسَبُ مِنْ وَقْتِ الزَّوَاجِ وَإِمْكَانِ الْـوَطْءِ عِنْدَ الْجُمْهُـورِ، وَمِنْ وَقْتِ عَقْـدِ الـزَّوَاجِ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ، وَمِنْ وَقْتِ الْخَلْوَةِ بَعْدَ الْعَقْدِ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ[4].

---

1 () سورة الأحقاف / 15.

2 () سورة البقرة / 233.

3 () الاختيار 3 / 179، 180، والبدائع 3 / 211، وبداية المجتهد 2 / 352، وجواهر الإكليل 1 / 32، و 381، ومغني المحتاج 3 / 373، والمغني لابن قدامة 7 / 477، و 480. وحاشية القليوبي 4 / 42،

4 () نفس المراجع ومغني المحتاج 3 / 413، القليوبي 4 / 61.

وَلِتَعْيِينِ أَقَلَّ مُدَّةِ الْحَمْلِ آثَارٌ فِقْهِيَّةٌ، مِنْهَا:

أ - إِذَا وَلَدَتِ اثْنَيْنِ فَأَكْثَرَ وَكَانَ بَيْنَ وَضْعِهِمَا أَقَلُّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ يُعْتَبَرُ الْوَلَدَانِ تَوْأَمَيْنِ، فَتَنْقَضِي الْعِدَّةُ بِوَضْعِ الثَّانِي لاَ بِالأَْوَّلِ.

وَهَلْ يُعْتَبَرُ الدَّمُ بَيْنَهُمَا حَيْضًا أَوْ نِفَاسًا؟ فِيهِ خِلاَفٌ وَتَفْصِيلٌ يُنْظَرُ فِي مُصْطَلَحَيْهِمَا.

وَأَمَّا لَوْ كَانَ بَيْنَ وَضْعِهِمَا سِتَّةُ أَشْهُرٍ فَأَكْثَرَ كَانَا بَطْنَيْنِ تَنْقَضِي عِدَّتُهُمَا بِوَضْعِ الأَْوَّلِ[1].

ب - إِذَا أَقَرَّتْ بِانْقِضَاءِ الْعِدَّةِ ثُمَّ جَاءَتْ بِوَلَدٍ لأَِقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ ثَبَتَ نَسَبُهُ اتِّفَاقًا.

لأَِنَّهُ ظَهَرَ عَكْسُهُ بِتَعْيِينٍ، فَصَارَتْ كَأَنَّهَا لَمْ تَقْرَبْهُ.

وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ فَأَكْثَرَ لاَ يَثْبُتُ نَسَبُهُ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ، لأَِنَّهُ لَمْ يَظْهَرْ عَكْسُهُ فَيَكُونُ مِنْ حَمْلٍ حَادِثٍ بَعْدَهُ كَمَا يَقُولُ الْحَنَفِيَّةُ، وَلأَِنَّهَا أَتَتْ بِهِ بَعْدَ الْحُكْمِ بِقَضَاءِ عِدَّتِهَا وَحِلِّ النِّكَاحِ لَهَا بِمُدَّةِ الْحَمْلِ فَلَمْ يَلْحَقْ بِهِ، كَمَا لَوْ أَتَتْ بِهِ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا بِوَضْعِ حَمْلِهَا لِمُدَّةِ الْحَمْلِ، كَمَا يُعَلِّلُهُ الْحَنَابِلَةُ[2].

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ: يَثْبُتُ نَسَبُهُ مَا لَمْ.

---

1 **() حاشية ابن عابدين 2 / 604، وبدائع الصنائع 4 / 6،**
=

2 **=وحاشية الدسوقي مع الشرح الكبير 1 /ـ 174، وحاشية الجمل 4 / 446، والقليوبي 4 / 42، 43، والمغني لابن قدامة 7 / 44.**
() الاختيار 3 / 179، والمغني لابن قدامة 7 / 479.

تَتَزَوَّجْ أَوْ يَبْلُغْ أَرْبَعَ سِنِينَ، لأَِنَّهُ وَلَدٌ يُمْكِنُ كَوْنُـهُ مِنْـهُ فِي هَذِهِ الْمُدَّةِ وَهِيَ أَقْصَى مُـدَّةِ الْحَمْـلِ، وَلَيْسَ مَعَـهُ مَنْ هُوَ أَوْلَى مِنْهُ[1].

هَذَا، وَلِتَحْدِيدِ أَقَلَّ مُدَّةِ الْحَمْلِ آثَارٌ أُخْرَى فِي اللِّعَانِ، وَالاِسْتِلْحَاقِ وَالنَّسَبِ، وَالْحَيْضِ وَالنِّفَاسِ وَالْعِدَّةِ تُنْظَرُ فِي مُصْطَلَحَاتِهَا

أَكْثَرُ مُدَّةِ الْحَمْلِ:

7 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي تَحْدِيدِ أَكْثَرِ مُدَّةِ الْحَمْلِ، فَقَالَ الشَّـافِعِيَّةُ وَهُـوَ ظَـاهِرُ الْمَـذْهَبِ عِنْـدَ الْحَنَابِلَـةِ وَقَوْلٌ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ: إِنَّ أَكْثَرَ مُدَّةِ الْحَمْلِ أَرْبَـعُ سِـنِينَ، لِقَـوْلِ مَالِـكِ بْنِ أَنَسٍ: «هَـذِهِ جَارَتُنَـا امْـرَأَةُ مُحَمَّدِ بْنِ عَجْلاَنَ امْرَأَةُ صِدْقٍ، وَزَوْجُهَا رَجُـلُ صِـدْقٍ حَمَلَتْ ثَلاَثَـةَ أَبْطُنٍ فِي اثْنَتَيْ عَشْـرَةَ سَـنَةً كُـلُّ بَطْنٍ فِي أَرْبَـعِ سِنِينَ» وَمَا لَيْسَ فِيهِ نَصٌّ يُرْجَعُ فِيهِ إِلَى الْوُجُودِ، وَقَدْ حَكَى أَبُـو الْخَطَّابِ أَنَّ مُحَمَّدَ بْنَ عَبْـدِ اللَّهِ بْنِ الْحَسَـنِ بْنِ الْحَسَـنِ بْنِ عَلِيٍّ بَقِيَ فِي بَطْنِ أُمِّهِ أَرْبَـعَ سِـنِينَ وَهَكَـذَا إِبْـرَاهِيمُ بْنُ نَجِيحٍ الْعُقَيْلِيُّ، وَإِذَا تَقَـرَّرَ وُجُـودُهُ وَجَبَ أَنْ يُحْكَمَ بِهِ.

وَلأَِنَّ عُمَرَ ضَرَبَ لاِمْرَأَةِ الْمَفْقُودِ أَرْبَعَ سِـنِينَ وَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ إِلاَّ لأَِنَّهُ غَايَةُ الْحَمْلِ.

---

[1] () جواهر الإكليل 1 / ـ 380، ومغـني المحتـاج 3 / ـ 373، والمغـني لابن قدامة 7 / 479 ـ 480.

وَقَدْ رُوِيَ ذَلِكَ عَنْ عُثْمَانَ وَعَلِيٍّ وَغَيْرِهِمَا[2].

وَقَالَ الْحَنَفِيَّةُ، وَهُوَ رِوَايَةٌ عَنْ أَحْمَدَ: إِنَّ أَقْصَى مُـدَّةِ الْحَمْـلِ سَـنَتَانِ، وَرُوِيَ ذَلِـكَ عَنْ عَائِشَـةَ وَهُـوَ مَـذْهَبُ الثَّوْرِيِّ، لِمَا رُوِيَ عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ: مَا تَزِيـدُ الْمَـرْأَةُ فِي الْحَمْلِ عَلَى سَنَتَيْنِ وَلاَ قَدْرَ مَـا يَتَحَـوَّلُ ظِـلُّ عُـودِ الْمِغْزَلِ[2] وَذَلِـكَ لاَ يُعْـرَفُ إِلاَّ تَوْقِيفًـا، إِذْ لَيْسَ لِلْعَقْـلِ فِيهِ مَجَالٌ، فَكَأَنَّهَا رَوَتْهُ عَنِ النَّبِيِّ [3].

وَالْمَشْهُورُ عَنْ مَالِكٍ أَنَّ أَقْصَـى مُـدَّةِ الْحَمْـلِ خَمْسُ سِنِينَ.

وَقَالَ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ الْحَكَمِ: إِنَّ أَقْصَى الْحَمْلِ تِسْـعَةُ أَشْهُرٍ[4].

8 - وَثَمَرَةُ هَذَا الْخِلاَفِ تَظْهَرُ فِيمَا يَأْتِي: الْمُطَلَّقَـةِ طَلاَقًـا بَائِنًـا وَالْمُتَـوَفَّى عَنْهَـا زَوْجُهَـا إِذَا جَـاءَتْ كُـلٌّ مِنْهُمَـا بِوَلَـدٍ لِسَـنَتَيْنِ فَأَقَـلَّ ثَبَتَ نَسَـبُهُ اتِّفَاقًـا، لأَنَّ الْوَضْعَ تَمَّ ضِمْنَ أَقْصَى مُدَّةِ الْحَمْلِ عِنْدَ الْجَمِيعِ.

أَمَّا إِذَا جَاءَتْ بِوَلَدٍ لأَكْثَـرَ مِنْ ذَلِـكَ إِلَى أَرْبَـعِ سِـنِينَ، فَالْجُمْهُورُ عَلَى أَنَّهُ يَثْبُتُ نَسَـبُهُ وَانْقَضَـتْ عِـدَّتُهَا بِنَـاءً

---

2 () مغني المحتاج 3 / 373 ـ 380، والمغني لابن قدامة 7 / 477 ـ 480، وبداية المجتهد 2 / 372.

2 () الأثـر عن عائشـة: «مـا تزيـد المـرأة في الحمـل على سـنتين ولا...» أخرجه البيهقي (7 / 443 ـ ط دائرة المعارف العثمانية).

3 () الاختيار 3 /ـ 179، وابن عابدين 2 /ـ 857، وبداية المجتهد 2 / 252، والمغني 7 / 477 ـ 480.

4 () بداية المجتهد2 / 252، والمحلى 10 / 317.

عَلَى أَنَّ الْوَضْعَ ضِمْنَ أَقْصَى مُدَّةِ الْحَمْلِ عِنْدَهُمْ، وَلاَ يَثْبُتُ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ لِأَنَّهَا وَضَعَتْ بَعْدَ أَقْصَى مُدَّةِ الْحَمْلِ.

وَفِي الْمُطَلَّقَةِ الرَّجْعِيَّةِ ذَكَرَ الْحَنَفِيَّةُ أَنَّهُ يَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِهَا وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِأَكْثَرَ مِنْ سَنَتَيْنِ مَا لَمْ تُقِرَّ بِانْقِضَاءِ الْعِدَّةِ لاِحْتِمَالِ الْوَطْءِ وَالْعُلُوقِ فِي الْعِدَّةِ لِجَوَازِ أَنْ تَكُونَ مُمْتَدَّةَ الطُّهْرِ[1].

وَفِي الْمَوْضُوعِ فُرُوعٌ أُخْرَى تُنْظَرُ أَحْكَامُهَا فِي مُصْطَلَحِ: (نَسَبٌ).

أَثَرُ الْحَمْلِ فِي تَصَرُّفَاتِ الْحَامِلِ:

9 - الْحَمْلُ لاَ يُؤَثِّرُ فِي تَصَرُّفَاتِ الْحَامِلِ قَبْلَ سِتَّةِ أَشْهُرٍ بِاتِّفَاقِ الْفُقَهَاءِ، وَكَذَلِكَ بَعْدَ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مَا لَمْ يَأْتِ لَهَا الطَّلْقُ (وَجَعُ الْوِلاَدَةِ) عِنْدَ جُمْهُورِ الْفُقَهَاءِ: (الْحَنَفِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ)، فَتَصِحُّ تَبَرُّعَاتُهَا كَسَائِرِ الْمُعَامَلاَتِ.

وَفِي حَالَةِ الطَّلْقِ تُعْتَبَرُ الْحَامِلُ كَالْمَرِيضَةِ مَرَضَ الْمَوْتِ.

وَيَرَى الْمَالِكِيَّةُ أَنَّ الْحَمْلَ مِنَ الأْمْرَاضِ الْمُخَوِّفَةِ بَعْدَ سِتَّةِ أَشْهُرٍ، لِأَنَّ الْحَامِلَ تَتَوَقَّعُ الْوِلاَدَةَ بَعْدَهَا كُلَّ سَاعَةٍ، تَنْطَبِقُ عَلَيْهَا أَحْكَامُ مَرَضِ الْمَوْتِ[2].

1 () الاختيار 3 / 179، 180، وابن عابدين 2 / 623، وما بعدها، ومغني المحتاج 3 / 390، والمغني لابن قدامة 7 / 477 وما بعدها.

2 () ابن عابدين 2 / 52، وجواهر الإكليل 2 / 101، 102، والمغني لابن قدامة 6 / 86، وكشاف القناع 4 / 325.

(ر: حَامِلٌ، وَمَرَضُ الْمَوْتِ).

أَهْلِيَّةُ الْحَمْلِ:

10 - الْحَمْـلُ لَـهُ أَهْلِيَّةُ وُجُـوبٍ نَاقِصَـةٌ فَتَثْبُتُ لَـهُ الْحُقُوقُ الَّتِي لاَ تَحْتَاجُ إِلَى الْقَبُـولِ كَـالإِرْثِ وَالْوَصِـيَّةِ وَالنَّسَبِ، وَلاَ يَجِبُ عَلَيْهِ شَـيْءٌ كَالنَّفَقَـةِ وَثَمَنِ الْمَبِيـعِ وَنَحْوِهِمَـا، وَذَلِـكَ لأَنَّ الْحَمْـلَ مِنْ جِهَـةٍ جُـزْءٌ مِنْ أُمِّهِ حِسًّـا، لِقَـرَارِهِ بِقَرَارِهَـا وَانْتِقَالِـهِ بِانْتِقَالِهَـا، وَحُكْمًـا، لِعِتْقِهِ وَرِقِّهِ وَدُخُولِهِ فِي الْبَيْعِ بِعِتْقِهَا وَرِقِّهَا وَبَيْعِهَا.

وَمِنْ جِهَةٍ أُخْرَى هُوَ نَفْسٌ تَنْفَـرِدُ بِالْحَيَـاةِ وَهُـوَ مُعَـدٌّ لِلاِنْفِصَالِ، فَلَمْ يَكُنْ لَـهُ ذِمَّةٌ كَامِلَـةٌ بَـلْ نَاقِصَـةٌ، فَهِيَ ثَابِتَـةٌ لَـهُ مِنْ جِهَـةِ الْوُجُـوبِ لَـهُ لاَ عَلَيْـهِ، كَمَـا يَقُـولُ الْفُقَهَاءُ وَالأُصُولِيُّونَ[1] وَفِيمَا يَلِي الْحُقُوقُ الَّتِي تَثْبُتُ لِلْحَمْلِ.

أ - النَّسَبُ:

11 - اتَّفَـقَ الْفُقَهَـاءُ عَلَى أَنَّهُ يَثْبُتُ نَسَـبُ الْحَمْـلِ لِلْفِرَاشِ إِذَا كَـانَ فِي مُـدَّةٍ يَحْتَمِلُهَـا، إِلَى سِـتَّةِ أَشْـهُرٍ فَصَاعِدًا مِنْ وَقْتِ النِّكَاحِ، أَوْ وَقْتِ إِمْكَانِ الـدُّخُولِ إِلَى سَـنَتَيْنِ، أَوْ أَرْبَـعِ سِـنِينَ مِنْ وَفَـاةِ الـزَّوْجِ أَوْ طَلاَقِ الْحَامِلِ[2] بَائِنًا حَسَبَ مَا ذُكِـرَ فِي مُـدَّةِ الْحَمْـلِ، وَعَلَى تَفْصِيلٍ يُذْكَرُ فِي مُصْطَلَحِ: (نَسَبٌ).

---

1 () كشف الأسرار لأصول البزدوي 4 / 239 وما بعدها، والتوضيح مع التلويح 2 / 163، والتقرير والتحبير2 / 165.

2 () ابن عابدين 2 / 534، جواهر الإكليل 1 / 381، وروضة الطالبين 8 / 357، وكشاف القناع 5 / 405.

ب - **الإِرْثُ:**

12 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي أَنَّ الْحَمْلَ يَرِثُ، وَلَهُ نَصِيبٌ فِي مَالِ مُورَثِهِ قَبْلَ أَنْ يُولَدَ، لَكِنَّهُمُ اخْتَلَفُوا فِي كَيْفِيَّةِ تَوْرِيثِهِ.

فَقَالَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ وَهُوَ قَوْلٌ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ: تُقْسَمُ التَّرِكَةُ بَيْنَ سَائِرِ الْوَرَثَةِ إِذَا طَالَبُوا بِذَلِكَ مِنْ غَيْرِ انْتِظَارٍ لِلْوِلاَدَةِ، وَيُدْفَعُ إِلَى مَنْ لاَ يَنْقُصُهُ الْحَمْلُ كَمَالُ مِيرَاثِهِ، وَإِلَى مَنْ يَنْقُصُهُ أَقَلُّ مَا يُصِيبُهُ، وَلاَ يُدْفَعُ شَيْءٌ مِنَ الْمِيرَاثِ إِلَى مَنْ يُسْقِطُهُ الْحَمْلُ وَيُوقَفُ لِلْحَمْلِ نَصِيبٌ.

وَيُقَدَّرُ عَدَدُ الْحَمْلِ وَاحِدًا عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ، لأَنَّهُ هُوَ الْغَالِبُ الْمُعْتَادُ، فَيُوقَفُ لَهُ نَصِيبُ ذَكَرٍ أَوْ أُنْثَى أَيِّهِمَا كَانَ أَكْثَرَ.

وَعِنْدَ الْحَنَابِلَةِ يُوقَفُ لَهُ نَصِيبُ اثْنَيْنِ.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَهُوَ قَوْلٌ آخَرُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ: إِلَى أَنَّ الْحَمْلَ سَبَبٌ لِتَأْخِيرِ تَقْسِيمِ التَّرِكَةِ، فَيُوقَفُ التَّقْسِيمُ كُلُّهُ حَتَّى تَضَعَ الْحَامِلُ، أَوْ يَظْهَرَ عَدَمُ حَمْلِهَا بِانْتِفَاءِ عِدَّةِ الْوَفَاةِ وَلَيْسَ بِهَا حَمْلٌ ظَاهِرٌ.

وَإِنْ قَالَتْ: لاَ أَدْرِي أُخِّرَ الإِرْثُ حَتَّى يَتَبَيَّنَ أَنْ لاَ حَمْلَ فِيهَا بِأَنْ تَحِيضَ حَيْضَةً، أَوْ يَمْضِيَ أَمَدُ الْعِدَّةِ وَلاَ رِيبَةَ حَمْلٍ بِهَا.

هَذَا، وَاشْتَرَطَ الْجَمِيعُ لإِرْثِ الْحَمْلِ أَنْ يَعْلَمَ أَنَّهُ كَـانَ مَوْجُودًا حَالَ وَفَاةِ مُورَثِهِ وَأَنْ تَضَـعَهُ حَيًّا بِـأَنْ يَسْـتَهِلَّ صَارِخًا فَيَرِثَ وَيُورَثَ،[1] لِقَوْلِهِ ﷺ: «إِذَا اسْتَهَلَّ الْمَوْلُودُ وَرِثَ»[2].

وَفِيمَا سِـوَى الاِسْـتِهْلاَلِ تَفْصِـيلٌ وَخِلاَفٌ يُنْظَـرُ فِي مُصْطَلَحِ: (إِرْثٌ).

ج - الْوَصِيَّةُ لِلْحَمْلِ

13 - تَصِحُّ الْوَصِيَّةُ لِلْحَمْلِ عِنْدَ عَامَّةِ الْفُقَهَاءِ، لأَنَّهَـا اسْتِخْلاَفٌ مِنْ وَجْهٍ، لأَنَّ الْمُوصِي يَجْعَلُهُ

خَلِيفَـةً فِي بَعْضِ مَالِـهِ، وَالْجَنِينُ يَصْـلُحُ خَلِيفَـةً فِي الإِرْثِ فَكَـذَا فِي الْوَصِـيَّةِ، وَقَيَّدَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّـافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ صِـحَّةَ الْوَصِـيَّةِ لِلْحَمْـلِ بِـالْعِلْمِ بِوُجُـودِهِ حِينَ الْوَصِيَّةِ، بِأَنْ يَنْفَصِلَ حَيًّا لأَقَلَّ مِنْ سِـتَّةِ أَشْـهُرٍ، إِذْ لَـوْ وُلِدَ لأَكْثَرَ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ احْتُمِـلَ وُجُـودُهُ وَعَدَمُـهُ حِينَ الْوَصِـيَّةِ فَلاَ تَصِـحُّ الْوَصِـيَّةُ، وَهِيَ تَمْلِيـكٌ لاَ يَصِـحُّ لِلْمَعْدُومِ[3].

---

1 () ابن عابـدين 3 / ـ 332، وجـواهر الإكليـل 2 / ـ 339، والحطـاب وبهامشة المواق 5 / ـ 352 و 353، وحاشـية القليـوبي 3 / ـ 149، 150، والمغني لابن قدامة 6 / 314، 317.

2 () حديث: «إذا استهل المولود ورث» أخرجـه أبـو داود (3 / ـ 335 ـ تحقيق عـزت عبيـد دعـاس) من حـديث أبي هريـرة، والحـاكم (4 / 349 ـ ط دائرة المعارف العثمانيـة) من حـديث جـابر بن عبـد اللـه وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

3 () ابن عابـدين 5 / ـ 418، وحاشـية القليـوبي 3 / ـ 157، وكشـاف القناع 4 / 356.

وَقَـالَ الْمَالِكِيَّةُ: تَصِـحُّ الْوَصِـيَّةُ لِحَمْـلٍ ثَـابِتٍ أَوْ مَـا سَـيُوجَدُ، فَيُوقَـفُ إِلَى وَضْـعِهِ، فَيَسْـتَحِقُّ إِنِ اسْـتَهَلَّ عَقِبَ وِلاَدَتِهِ، فَإِنْ نَزَلَ مَيِّتًا أَوْ حَيًّا حَيَاةً غَيْرَ قَـارَّةٍ فَلاَ يَسْتَحِقُّهَا، وَتُرَدُّ الْوَصِيَّةُ لِوَرَثَةِ الْمُوصِي[1].

وَتَفْصِيلُهُ فِي مُصْطَلَحِ: (وَصِيَّةٌ).

د - الْوَقْفُ عَلَى الْحَمْلِ:

14 - قَالَ الْحَنَفِيَّةُ وَهُوَ الصَّحِيحُ الْمُعَوَّلُ عَلَيْـهِ عِنْـدَ الْمَالِكِيَّةِ: إِنَّهُ يَصِحُّ الْوَقْفُ عَلَى مَنْ سَيُولَدُ، أَيِ الْحَمْلِ، لِأَنَّ الْوَقْفَ لاَ يَحْتَاجُ إِلَى الْقَبُولِ فَيَصِحُّ الْوَقْفُ لِلْحَمْلِ اسْتِقْلاَلاً كَمَا يَصِحُّ تَبَعًا[2].

وَقَـالَ الشَّـافِعِيَّةُ: يُشْـتَرَطُ لِصِـحَّةِ الْوَقْـفِ إِمْكَـانُ تَمْلِيكِهِ بِأَنْ يَكُونَ مَوْجُودًا حَالَ الْوَقْفِ فِي الْخَارِجِ أَهْلاً لِلْمِلْكِ، فَلاَ يَصِحُّ عَلَى جَنِينٍ

اسْتِقْلاَلاً، كَمَا لاَ يَصِـحُّ تَبَعًـا كَـأَنْ يَقُـولَ: وَقَفْتُ عَلَى وَلَدِي وَحَمْلِ زَوْجَتِي.

لَكِنَّهُ يَدْخُلُ فِي الْوَقْـفِ عَلَى الذُّرِّيَّةِ وَالنَّسْـلِ وَالْعَقِبِ، وَلاَ يَـدْخُلُ فِيمَـا لَـوْ قَـالَ وَقَفْتُ عَلَى الْأَوْلاَدِ، لِأَنَّهُ لاَ يُسَمَّى وَلَدًا قَبْلَ انْفِصَالِهِ[3].

وَقَالَ الْحَنَابِلَـةُ: لاَ يَصِـحُّ الْوَقْـفُ عَلَى حَمْـلٍ أَصَـالَةً، كَـوَقَفْتُ دَارِي عَلَى مَـا فِي بَطْنِ هَـذِهِ الْمَـرْأَةِ، لِأَنَّهُ

1 () جواهر الإكليل 2 / 317.

2 () ابن عابدين 5 / 419، وجواهر الإكليل 2 / 205.

3 () حاشية القليوبي 3 / 99.

تَمْلِيــكٌ إِذَنْ، وَالْحَمْــلُ لاَ يَصِــحُّ تَمْلِيكُــهُ بِغَيْــرِ الإِْرْثِ وَالْوَصِيَّةِ.

وَيَصِحُّ الْوَقْفُ عَلَى الْحَمْلِ تَبَعًا، كَـأَنْ يَقُـولَ: وَقَفْتُ عَلَى أَوْلاَدِي وَأَوْلاَدِ فُلاَنٍ وَفِيهِمْ حَمْــــلٌ، فَيَشْــــمَلُ الْحَمْلَ[1].

(ر: وَقْفٌ).

هـ - الإِْقْرَارُ لِلْحَمْلِ وَالْهِبَةُ لَهُ:

15 - يَصِحُّ الإِْقْرَارُ لِلْحَمْلِ إِنْ بَيَّنَ الْمُقِرُّ سَبَبًا صَالِحًا يُتَصَوَّرُ لِلْحَمْلِ، كَالإِْرْثِ وَالْوَصِيَّةِ، كَأَنْ يَقُولَ: عَلَيَّ كَذَا أَوْ عِنْدِي كَذَا لِهَذَا الْحَمْلِ بِإِرْثٍ وَوَصِيَّةٍ.

وَهَذَا بِاتِّفَاقِ الْفُقَهَاءِ إِذَا كَانَ الْحَمْلُ مُحْتَمَلَ الْوُجُـودِ وَقْتَ الإِْقْـرَارِ، بِـأَنْ لاَ يُولَـدَ لأَِكْثَـرَ مِنْ سَـنَتَيْنِ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ أَوْ أَرْبَعَ سِنِينَ عِنْدَ غَيْرِهِمْ[2].

وَفِي صِحَّةِ الإِْقْرَارِ لِلْحَمْلِ فِي حَالَةِ الإِْطْلاَقِ وَعَـدَمِ بَيَـانِ السَّـبَبِ تَفْصِــيلٌ وَخِلاَفٌ يُنْظَـرُ فِي مُصْـطَلَحِ: (إِقْرَارٌ).

هَذَا.

وَلاَ تَصِـحُّ الْهِبَـةُ لِلْحَمْـلِ، لأَِنَّهَـا تَمْلِيـكٌ يَحْتَـاجُ إِلَى الْقَبْضِ، وَالْحَمْلُ لَيْسَ مِنْ أَهْـلِ الْقَبْضِ وَتَفْصِـيلُهُ فِي مُصْطَلَحِ (هِبَةٌ).

---

1 () كشاف القناع 4 / 249، 250.

2 () حاشية ابن عابدين 4 /ـ 405، وجواهر الإكليل 2 /ـ 133ـ 185، والحطاب مع المواق 5 /ـ 228، وحاشية القليوبي 3 /ـ 4، وكشاف القناع 6 / 464.

أَثَرُ نُقْصَانِ أَهْلِيَّةِ الْحَمْلِ:

16 - تَقَدَّمَ الْقَوْلُ بِأَنَّ الْحَمْلَ لَهُ أَهْلِيَّةُ وُجُوبٍ نَاقِصَةٌ، لاَ يَجِبُ عَلَيْهِ شَيْءٌ مِنَ الْحُقُوقِ الْمَالِيَّةِ، وَقَدْ صَرَّحَ الْفُقَهَاءُ بِأَنَّهُ لاَ يَجِبُ فِي مَالِ الْحَمْلِ نَفَقَةُ الأَقَارِبِ، وَلاَ يَجِبُ ثَمَنُ الْمَبِيعِ الَّذِي اشْتَرَى لَهُ وَلِيُّهُ، وَنَحْوُهُمَا مِنَ الْوَاجِبَاتِ الْمَالِيَّةِ[1].

(ر: جَنِينٌ).

نَفْيُ الْحَمْلِ:

17 - لَوْ قَالَ الرَّجُلُ لاِمْرَأَتِهِ وَهِيَ حَامِلٌ لَيْسَ هَذَا الْحَمْلُ - الْجَنِينُ - مِنِّي لَمْ يَجِبِ اللِّعَانُ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ، لأَنَّ الْحَمْلَ غَيْرُ مُتَيَقَّنِ الْوُجُودِ فَقَدْ يَكُونُ انْتِفَاخًا.

وَقَالَ الصَّاحِبَانِ: إِنْ جَاءَتْ بِوَلَدٍ لأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ - الَّتِي هِيَ أَقَلُّ مُدَّةِ الْحَمْلِ - مِنْ وَقْتِ الْقَذْفِ وَجَبَ اللِّعَانُ لِلتَّأَكُّدِ مِنْ وُجُودِ الْحَمْلِ

فَكَانَ مُحْتَمِلاً لِلنَّفْيِ إِذِ الْحَمْلُ تَتَعَلَّقُ بِهِ الأَحْكَامُ.

وَيَقُولُ الْكَاسَانِيُّ: (وَلاَ يُقْطَعُ نَسَبُ حَمْلٍ قَبْلَ الْوِلاَدَةِ بِلاَ خِلاَفٍ بَيْنَ أَصْحَابِنَا، أَمَّا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ فَظَاهِرٌ، لأَنَّهُ لاَ يُجِيزُ نَفْيَهُ قَبْلَ الْوَضْعِ.

وَأَمَّا عِنْدَ الصَّاحِبَيْنِ، فَلأَنَّ الأَحْكَامَ إِنَّمَا تَثْبُتُ لِلْوَلَدِ لاَ لِلْحَمْلِ وَالْجَنِينِ، إِنَّمَا يَسْتَحِقُّ اسْمَ الْوَلَدِ بِالْوِلاَدَةِ.

---

[1] () كشف الأسرار لأصول البزدوي 4 / 139، 140، والتوضيح مع التلويح 2 / 163، والتقرير والتحبير2 / 165.

وَيَقُـولُ: إِنَّ الْقَـذْفَ إِذَا لَمْ يَنْعَقِـدْ مُوجِبًـا لِلِّعَـانِ لاَ يَنْقَطِعُ نَسَبُ الْوَلَـدِ وَيَكُـونُ ابْنَهُمَـا وَلاَ يُصَـدَّقَانِ عَلَى نَفْيِهِ، لأَنَّ النَّسَبَ قَدْ ثَبَتَ، وَالنَّسَـبُ الثَّابِتُ بِالنِّكَـاحِ لاَ يَنْقَطِعُ إِلاَّ بِاللِّعَانِ وَاللِّعَانُ لَمْ يُوجَدْ).

وَيُصَرِّحُ التُّمُرْتَاشِيُّ وَشَارِحُهُ: إِنْ قَالَ الرَّجُلُ لاِمْرَأَتِهِ زَنَيْتِ وَهَذَا الْحَمْلُ - الْجَنِينُ - مِنَ الزِّنَى تَلاَعَنَا، لِوُجُودِ الْقَـذْفِ الصَّـرِيحِ وَلَكِنْ لاَ يَنْتَفِي الْحَمْـلُ لِعَـدَمِ الْحُكْمِ عَلَيْهِ قَبْلَ الْوِلاَدَةِ.

وَيُصَرِّحُ ابْنُ مَوْدُودٍ بِأَنَّهُ لاَ يَنْتَفِي نَسَبُ الْحَمْـلِ قَبْـلَ الْوِلاَدَةِ[1].

وَيُجِيزُ مَالِكٌ فِي قَوْلٍ نَسَبَ إِلَيْهِ اللِّعَانَ أَثْنَاءَ الْحَمْـلِ لِنَفْيِـهِ وَالْحُكْمُ بِنَفْيِـهِ بِنَـاءً عَلَى ذَلِـكَ، لِمَـا رُوِيَ عَنْ رَسُـــــولِ اللَّهِ ﷺ أَنَّهُ «لاَعَنَ بَيْنَ هِلاَلِ بْنِ أُمَيَّةَ وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ وَهِيَ حَامِلٌ[2].

وَنَفَى النَّسَبَ عَنِ الزَّوْجِ»: يَقُـولُ ابْنُ رُشْـدٍ: وَالْمَشْـهُورُ عَنْ مَالِـكٍ فِي نَفْيِ الْحَمْلِ أَنَّهُ لاَ يَجِبُ بِهِ اللِّعَانُ[3].

---

1 () البدائع 3 / 240، 246، تنوير الأبصار والدر المختار وحاشية ابن عابدين 2 / 641، الاختيار شرح المختار 2 / 230.

2 () حديث «أن النبي صلى الله عليه وسلم لاعن بين هلال بن أميـة وبين =

=امرأته» أخرجه البخاري (الفتح 8 / 449 ـ ط السلفية) من حديث عبد الله بن عباس.

3 () بداية المجتهد لابن رشد 2 / 97، نهاية المحتاج 7 / 106، 146، شرح الإقناع 4 / 28.

وَيَقُولُ الْخَطِيبُ الشَّافِعِيُّ: إِنْ كَانَ هُنَاكَ وَلَدٌ يَنْفِيهِ مَا دَامَ يَعْلَمُ أَنَّهُ لَيْسَ مِنْـــهُ، لأَنَّ تَـــرْكَ النَّفْيِ يَتَضَـــمَّنُ الاِسْتِلْحَاقَ، وَاسْتِلْحَاقُ مَنْ لَيْسَ مِنْهُ حَرَامٌ.

وَإِنَّمَا يُعْلَمُ إِذَا لَمْ يَطَأْ أَوْ وَطِئَهَا وَلَكِنْ وَلَدَتْهُ لأَقَلَّ مِنْ سِـتَّةِ أَشْـهُرٍ مِنْ وَطْئِهِ، أَوْ لِزِيَـادَةٍ عَلَى أَرْبَـعِ سِـنِينَ - الَّتِي هِيَ أَقْصَى مُدَّةِ الْحَمْلِ عِنْدَهُمْ - فَلَـوْ عَلِمَ زِنَاهَـا وَاحْتَمَلَ كَوْنُ الْوَلَدِ مِنْهُ وَمِنَ الزِّنَى.

حَرُمَ النَّفْيُ لِرِعَايَةِ الْفِرَاشِ.

وَفِي مَذْهَبِ أَحْمَدَ يَنْقُلُ ابْنُ قُدَامَـةَ خِلاَفًـا فِي هَـذِهِ الْمَسْـأَلَةِ، فَنَقَـلَ عَنِ الْخِـرَقِيِّ وَجَمَاعَـةٍ أَنَّ الْحَمْـلَ لاَ يَنْتَفِي بِنَفْيِهِ قَبْلَ الْوَضْعِ وَلاَ يَنْتَفِي حَتَّى يُلاَعِنَهَـا بَعْـدَ الْوَضْعِ.

وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: يَنْتَفِي الْوَلَدُ بِزَوَالِ الْفِرَاشِ بِاللِّعَـانِ، وَلاَ يَحْتَـاجُ إِلَى نَفْيِ الْحَمْـلِ فِي اللِّعَـانِ وَقِيـلَ: يَصِـحُّ لَعْنُهُ قَبْلَ وَضْعِهِ، وَاخْتَارَهُ ابْنُ قُدَامَةَ وَغَيْرُهُ.

وَنَقَـلَ ابْنُ قُدَامَـةَ عَنِ ابْنِ عَبْـدِ الْبَـرِّ الْقَـوْلَ بِجَـوَازِ نَفْيِ الْحَمْـلِ، وَأَنَّهُ يُنْفَى بِـذَلِكَ، وَأَنَّ الآْثَـارَ الَّتِي تَـدُلُّ عَلَى صِحَّةِ هَذَا الْقَوْلِ كَثِيرَةٌ.

وَلأَنَّ الْحَمْلَ مَظْنُونٌ بِأَمَارَاتٍ تَدُلُّ عَلَيْهِ.

وَصَحَّحَ ابْنُ قُدَامَةَ هَذَا الْقَوْلَ[1].

وَتَفْصِيلُ الْقَوْلِ فِي ذَلِكَ مَوْضِعُهُ مُصْطَلَحُ (لِعَانٌ).

---

1 () المغني 7 / 423.

الاِسْتِلْحَاقُ

18 - قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ فِي بَـابِ الاِسْـتِيلاَدِ: لَـوْ أَقَـرَّ السَّيِّدُ أَنَّ أَمَتَهُ حَامِلٌ مِنْهُ فَجَاءَتْ بِـهِ لِسِـتَّةِ أَشْـهُرٍ مِنْ وَقْتِ الإِْقْـرَارِ ثَبَتَ نَسَـبُهُ مِنْـهُ، لِلتَّيَقُّنِ بِوُجُـودِهِ وَقْتَ الإِْقْرَارِ[1].

وَيُعَلِّلُ الْكَاسَانِيُّ ذَلِكَ بِـأَنَّ الْحَمْـلَ - الْجَنِينَ - عِبَـارَةٌ عَنِ الْوَلَـدِ، وَإِنْ جَـاءَتْ بِـهِ لأَِكْثَـرَ مِنْ سِـتَّةِ أَشْـهُرٍ لَمْ يَلْزَمْهُ النَّسَبُ، لأَِنَّهُ لَمْ يَتَيَقَّنْ بِوُجُودِهِ وَقْتَ الدَّعْوَى.

لَكِنَّهُ إِنْ قَالَ فِي إِقْرَارِهِ: مَا فِي بَطْنِهَا مِنْ حَمْـلٍ أَوْ وَلَدٍ مِنِّي لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ إِنَّهَا لَمْ تَكُنْ حَامِلاً وَإِنَّمَـا كَـانَ رِيحًا وَلَوْ صَدَّقَتْهُ.

وَفِي الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ: إِذَا كَانَ لِرَجُـلٍ جَارِيَـةٌ حَامِـلٌ فَأَقَرَّ أَنَّ حَمْلَهَـا مِنْ زَوْجٍ قَـدْ مَـاتَ، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ مِنْـهُ فَوَلَـدَتْ لأَِقَـلَّ مِنْ سِـتَّةِ أَشْـهُرٍ، فَإِنَّهُ يُعْتَـقُ وَلاَ يَثْبُتُ نَسَـبُهُ وَلَـوْ مَكَثَ الْمَـوْلَى بَعْـدَ إِقْـرَارِهِ الأَْوَّلِ سَـنَةً ثُمَّ قَـالَ: هِيَ حَامِـلٌ مِنِّي فَوَلَـدَتْ وَلَـدًا لأَِقَـلَّ مِنْ سِـتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ الإِْقْرَارِ فَهُوَ ابْنٌ لِلْمَوْلَى ثَابِتُ النَّسَبِ مِنْهُ[2].

وَصَرَّحَ الْمَالِكِيَّةُ بِأَنَّهُ يَصِحُّ اسْتِلْحَاقُ الْحَمْلِ - الْجَنِينِ - وَلاَ يَتَوَقَّفُ ذَلِكَ عَلَى الْوِلاَدَةِ فِي

---

[1] **() الدر وحاشية ابن عابدين 3 / 37.**

[2] **() الفتاوى الهندية 4 / 130، 131.**

الظَّاهِرِ[3].

وَفِي مَتْنِ خَلِيلٍ وَحَاشِيَةِ الدُّسُوقِيِّ إِنَّ الزَّوْجَ إِنْ لاَعَنَ لِرُؤْيَـةِ الـزِّنَى وَقَـالَ: وَطَأْتُهَـا قَبْـلَ هَـذِهِ الرُّؤْيَـةِ فِي يَوْمِهَا، أَوْ قَبْلَ ذَلِكَ وَلَمْ أَسْـتَبْرِئْهَا بَعْـدَ ذَلِـكَ ثُمَّ ظَهَـرَ بِهَا حَمْـلٌ يُمْكِنُ أَنْ يَكُـونَ مِنْ زِنَى الرُّؤْيَـةِ وَأَنْ يَكُـونَ مِنْهُ، بِأَنْ كَانَ لِسِتَّةِ أَشْـهُرٍ فَـأَكْثَرَ، فَلِلإِمَـامِ مَالِـكٍ فِي إِلْزَامِ الزَّوْجِ بِالْوَلَدِ وَالْحَمْلِ وَعَدَمِهِ أَقْـوَالٌ: قِيـلَ: بِأَنَّهُ يَلْزَمُهُ الْوَلَدُ وَلاَ يَنْتَفِي عَنْهُ أَصْـلاً بِنَـاءً عَلَى أَنَّ اللِّعَـانَ إِنَّمَا شُـرِعَ لِنَفْيِ الْحَـدِّ فَقَـطْ، وَإِنَّ عُدُولَـهُ عَنْ دَعْـوَى الاِسْتِبْرَاءِ رِضًا مِنْهُ بِالاِسْتِلْحَاقِ.

وَقِيلَ: بِعَدَمِ الإِلْزَامِ فَهُـوَ لاَحِـقٌ بِـهِ وَيَتَوَارَثَـانِ مَـا لَمْ يَنْفِهِ بِلِعَانٍ آخَرَ.

وَقِيلَ: يُنْفَى بِاللِّعَانِ الأَوَّلِ.

فَإِنِ اسْتَلْحَقَهُ بَعْدَ ذَلِكَ لَحِـقَ بِـهِ وَحُـدَّ، قَـالَ: وَالْقَـوْلُ الثَّالِثُ هُوَ الرَّاجِحُ[2].

كَمَا يُصَرِّحُ الشَّافِعِيَّةُ كَمَا فِي أَسْـنَى الْمَطَـالِبِ[3] أَنَّ مَنِ اسْتَلْحَقَ حَمْلاً تَعَذَّرَ عَلَيْهِ نَفْيُهُ.

وَيَقُـولُ الـرَّمْلِيُّ: إِنَّ مَنْ سَـكَتَ عَلَى حَمْـلٍ يَعْلَمُ أَنَّهُ لَيْسَ مِنْهُ يَكُونُ بِسُكُوتِهِ مُسْتَلْحِقًا لِمَنْ لَيْسَ مِنْهُ[4].

---

3 () حاشية الخرشي 3 / 37.

2 () بداية المجتهد 2 / 461.

3 () بداية المجتهد 3 / 386.

4 () نهاية المحتاج 7 / 106.

وَيَقُـولُ ابْنُ قُدَامَـةَ: إِنَّ الـزَّوْجَ إِنِ اسْـتَلْحَقَ الْحَمْـلَ فَمَنْ قَالَ لاَ يَصِحُّ نَفْيُهُ قَالَ: لاَ يَصِـحُّ اسْـتِلْحَاقُهُ، وَهُـوَ الْمَنْصُوصُ عَنْ أَحْمَدَ، وَمَنْ أَجَازَ
نَفْيَهُ قَالَ: يَصِـحُّ اسْـتِلْحَاقُهُ، وَإِذَا اسْـتَلْحَقَهُ لَمْ يَمْلِـكْ نَفْيَهُ بَعْدَ ذَلِكَ، وَمَنْ قَالَ: لاَ يَصِحُّ اسْـتِلْحَاقُهُ قَـالَ: لَـوْ صَحَّ اسْتِلْحَاقُهُ لَزِمَهُ بِتَرْكِ نَفْيِهِ.
وَلاَ يَلْزَمُهُ ذَلِكَ بِالإِْجْمَاعِ.
.[1]

انْقِضَاءُ الْعِدَّةِ بِوَضْعِ الْحَمْلِ:

19 - اتَّفَقَ فُقَهَاءُ الْمَذَاهِبِ عَلَى أَنَّ الْحَامِلَ تَنْقَضِي عِدَّتُهَا بِوَضْعِ الْحَمْلِ سَوَاءٌ أَكَانَتْ عَنْ طَلاَقٍ، أَمْ وَفَـاةٍ، أَمْ مُتَارَكَـةٍ، أَمْ وَطْءِ شُـبْهَةٍ   : وَأُولاَتُ الأَْحْمَـالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَـعْنَ حَمْلَهُنَّ[2] وَلأَِنَّ الْقَصْـدَ مِنَ الْعِـدَّةِ بَرَاءَةُ الرَّحِمِ وَهِيَ تَحْصُلُ بِوَضْعِ الْحَمْلِ.
كَمَـا اتَّفَقُـوا عَلَى أَنَّ الْحَمْـلَ إِذَا كَـانَ اثْنَيْنِ أَوْ أَكْثَـرَ وَكَـانَ بَيْنَهُمَـا أَقَـلُّ مِنْ سِـتَّةِ أَشْـهُرٍ فَالْعِـدَّةُ تَنْقَضِـي بِوَضْعِ الأَْخِيرِ لِحُصُولِ الْبَرَاءَةِ بِهِ[3].
وَتَفْصِيلُهُ فِي مُصْطَلَحَيْ (عِدَّةٌ - حَامِلٌ).

إِخْرَاجُ الْحَمْلِ مِنَ الْحَامِلِ الْمَيِّتِ

[1] () المغني 7 / 424.
[2] () سورة الطلاق / 4.
[3] () ابن عابدين 2 / 603، و 604، وجواهر الإكليل 1 / 364، وحاشية الدسوقي 2 ⁄ 471، وحاشية الجمل 4 ⁄ 445، 446، والمغني لابن قدامة 7 / 474، 475.

20 - إِذَا مَاتَتِ الْحَامِلُ وَفِي بَطْنِهَا جَنِينٌ حَيٌّ، فَإِنْ أَمْكَنَ أَنْ تَسْطُوَ عَلَيْهِ الْقَوَابِلُ وَجَبَ ذَلِكَ اتِّفَاقًا، وَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ شُقَّ بَطْنُهَا عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَبَعْضِ الْمَالِكِيَّةِ اسْتِبْقَاءً لِحَيَاةِ الْحَمْلِ، خِلاَفًا لِلْحَنَابِلَةِ وَالْمَشْهُورِ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ، حَيْثُ قَالُوا بِعَدَمِ جَوَازِ هَتْكِ حُرْمَةِ الْمَيِّتِ الْمُتَيَقَّنَةِ لِأَمْرٍ مَوْهُومٍ، لِأَنَّ هَذَا الْوَلَدَ لاَ يَعِيشُ وَلاَ يَتَحَقَّقُ أَنْ يَحْيَا،[1] كَمَا عَلَّلُوهَا، وَتَفْصِيلُهُ فِي مُصْطَلَحِ: (حَامِلٌ).

الِاعْتِدَاءُ عَلَى الْحَمْلِ

21 - الِاعْتِدَاءُ عَلَى الْحَمْلِ إِذَا تَسَبَّبَ فِي إِسْقَاطِهِ مَيِّتًا فَفِيهِ غُرَّةٌ بِاتِّفَاقِ الْفُقَهَاءِ، وَكَذَلِكَ إِذَا أَسْقَطَتْهُ الْحَامِلُ بِدَوَاءٍ أَوْ فِعْلٍ كَضَرْبٍ: (ر: غُرَّةٌ).

أَمَّا إِذَا أَلْقَتْهُ حَيًّا حَيَاةً مُسْتَقِرَّةً ثُمَّ مَاتَ بِسَبَبِ الِاعْتِدَاءِ فَدِيَةٌ كَامِلَةٌ خَطَأً كَانَ الِاعْتِدَاءُ أَوْ عَمْدًا.

وَفِي رِوَايَةٍ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ فِيهِ الْقِصَاصُ إِذَا كَانَ عَمْدًا.

(ر: إِجْهَاضٌ، حَامِلٌ)[2].

ذَكَاةُ حَمْلِ الْحَيَوَانِ.

22 - إِنَّ خَرَجَ الْحَمْلُ بَعْدَ تَذْكِيَةِ الْحَيَوَانِ الْحَامِلِ

---

[1] () ابن عابدين 1 / 602، وجواهر الإكليل 1 / 167، والدسوقي 1 / 429، والمهذب 1 / 145، والمغني لابن قدامة 2 / 551.

[2] () حاشية ابن عابدين مع الدر 5 / 377، 379، وحاشية القليوبي 4 / 159، وجواهر الإكليل 2 / 267، 272، وأسنى المطالب 1 / 89، وبداية المجتهد 2 / 407، والمغني لابن قدامة 7 / 299، 300، 811، 815.

وَكَانَ كَامِلَ الْخِلْقَةِ وَغَلَبَ عَلَى الظَّنِّ أَنَّ مَوْتَهُ بِسَبَبِ تَذْكِيَةِ أُمِّهِ فَجُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ عَلَى أَنَّهُ يَحِلُّ أَكْلُهُ لِقَوْلِـهِ ﷺ: «ذَكَاةُ الْجَنِينِ ذَكَاةُ أُمِّهِ»[1].

وَلِأَنَّهُ مُتَّصِلٌ يَتَغَذَّى بِغِذَائِهَا وَيُبَاعُ بِبَيْعِهَا فَتَكُونُ ذَكَاتُـهُ بِذَكَاتِهَا كَأَعْضَائِهَا.

وَقَـالَ أَبُـو حَنِيفَـةَ: لاَ يَحِـلُّ حَتَّى يَخْـرُجَ حَيًّا فَيُـذَكَّى، لِأَنَّهُ حَيَوَانٌ يَنْفَرِدُ بِحَيَاةٍ[2].

(ر: أَطْعِمَةٌ، تَذْكِيَةٌ).

بَيْعُ الْحَمْلِ وَاسْتِثْنَاؤُهُ فِي بَيْعِ الْحَامِلِ

23 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى عَدَمِ جَوَازِ بَيْعِ الْحَمْلِ وَحْدَهُ أَوِ اسْـتِثْنَائِهِ مِنْ بَيْـعِ أُمِّهِ، لِأَنَّ مِنْ شُـرُوطِ الْبَيْـعِ أَنْ يَكُونَ الْمَعْقُودُ عَلَيْهِ مَوْجُودًا مَقْدُورَ التَّسْلِيمِ فَلاَ يَجُـوزُ بَيْعُ الْمَضَامِينِ، وَالْمَلاَقِيحِ أَيْ مَا فِي أَصْلاَبِ الْفُحُـولِ، وَبَاقِي أَرْحَامِ الأْنْعَـامِ وَالْخَيْـلِ مِنْ أَجِنَّةٍ، كَمَـا لاَ يَجُـوزُ بَيْعُ حَبَلِ الْحَبَلَةِ أَيْ نِتَـاجِ النِّتَـاجِ،[3] لِمَـا وَرَدَ عَنْ سَـعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ

---

1 () حديث: «ذكاة الجنين ذكاة أمه...». أخرجه أبـو داود (3 /ـ 253 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث جابر بن عبد الله، والترمذي (4 /ـ 72 ـ ط الحلبي) من حديث أبي سعيد الخدري، وأخرجه كـذلك غيرهما، وفي أسـانيده ضـعف، وقـواه ابن حجـر لطرقـه كمـا في التلخيص الحبير (4 / 156 ـ ط شركة الطباعة الفنية).

2 () ابن عابدين 5 / 193، وجواهر الإكليل 1 / 216، ومواهب الجليل 3 /ـ 227، وحاشية الجمـل 5 /ـ 290، وكشـاف القنـاع 6 /ـ 290، والمغني 8 / 579.

3 () فتح القدير 6 / 50، والدسوقي 3 / 77، وحاشية الجمل 3 / 70، والمغني 4 / 276 والأشباه للسيوطي ص 201.

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْمَضَـامِينِ وَالْمَلاَقِيحِ وَحَبَلِ الْحَبَلَةِ»[4].

وَأَمَّا عَـدَمُ صِـحَّةِ اسْـتِثْنَائِهِ فِي الْبَيْـعِ فَلأَنَّ الْحَمْـلَ مَجْهُولٌ، وَبِاسْتِثْنَاءِ الْمَجْهُولِ مِنَ الْمَعْلُومِ يَصِـيرُ الْكُـلُّ مَجْهُولاً.

(ر: بَيْعٌ مَنْهِيٌّ عَنْهُ).

ثَانِيًا: الْحَمْلُ بِمَعْنَى الرَّفْعِ:

24 - الْحَمْلُ بِمَعْنَى الرَّفْعِ لَهُ أَحْكَامٌ فِقْهِيَّةٌ فِي الْبَيْعِ وَالإِْجَـارَةِ مِنْ حَمْـلِ الْمَبِيـعِ إِلَى الْمُشْـتَرِي وَحَمْـلِ الْمَأْجُورِ إِلَى الْمُسْتَأْجِرِ ثُمَّ مِنْهُ إِلَى الْمُؤَجِّرِ بَعْدَ انْتِهَـاءِ الْعَقْـدِ، وَأُجْـرَةِ الْحَمْـلِ وَضَـمَانِ الْحَمْـلِ (الْمَحْمُـولِ)، وَكَذَلِكَ حَمْلُ الْمُصْحَفِ وَكُتُبُ التَّفْسِيرِ وَمَـا إِلَى ذَلِـكَ، وَتَفْصِـيلُهَا فِي مُصْـطَلَحَاتِهَا، وَفِيمَـا يَلِي الْكَلاَمُ عَنْهَـا إِجْمَالاً:

أ - حَمْلُ الْمَبِيعِ وَالْمَأْجُورِ:

25 - ذَكَرَ الْفُقَهَاءُ أَنَّ مُطْلَقَ الْبَيْعِ يَقْتَضِـي تَسْـلِيمَ الْمَبِيعِ فِي الْمَحَلِّ الَّذِي يُوجَـدُ فِيـهِ، إِلاَّ إِذَا اشْـتُرِطَ أَنْ يُسَلَّمَ فِي مَحَلٍّ مُعَيَّنٍ، وَفِي هَـذِهِ الْحَالَـةِ يُلْـزَمُ الْبَـائِعُ بِحَمْلِ الْمَبِيعِ وَتَسْلِيمِهِ فِي ذَلِكَ الْمَحَلِّ.

---

[4] () حديث: «نهى عن بيع المضامين والملاقيح وحبل الحبلـة». رواه البزار (كشف الأستار 2 / 87 ـ ط الرسالة)، وضعفه الهيثمي في المجمع (4 / 104 ـ ط القدسي)، ولكن ذكر المناوي في الفيض (6 / 307 ـ ط المكتبة التجارية) أن له شاهدا من حديث عبد الله بن عمر ونقل عن ابن حجر أنه قواه.

وَذَكَرَ فِي مَجَلَّةِ الأَْحْكَامِ الْعَدْلِيَّةِ أَنَّ مَا يُبَاعُ مَحْمُولاً عَلَى الْحَيَوَانِ كَـالْحَطَبِ وَالْفَحْمِ تَكُـونُ أُجْـرَةُ حَمْلِهِ وَنَقْلِـهِ إِلَى بَيْتِ الْمُشْـتَرِي جَارِيَـةً حَسَـبَ عُـرْفِ الْبَلْدَةِ وَعَادَتِهَا[1].

وَبِالنِّسْـبَةِ لِحَمْـلِ الْمَـأْجُورِ ذَكَـرُوا أَنَّهُ إِنِ احْتَـاجَ رَدُّ الْمَأْجُورِ إِعَادَتَهُ إِلَى الْحَمْلِ وَالْمُؤْنَةِ فَأُجْرَةُ نَقْلِــهِ عَلَى الآْجِرِ.

وَجَـاءَ فِي الْمَجَلَّةِ: يَلْـزَمُ الْحَمَّالَ إِدْخَـالُ الْحِمْـلِ إِلَى الدَّارِ لَكِنَّهُ لاَ يَلْزَمُهُ وَضْعُهُ فِي مَحَلِّهِ.

مَثَلاً لَيْسَ عَلَى الْحَمَّالِ إِخْرَاجُ الْحِمْلِ إِلَى فَوْقِ الدَّارِ وَلاَ وَضْعُهُ فِي الأَْنْبَارِ.

أَيِ الْمَخَازِنِ[2].

ب - ضَمَانُ الْحَمَّالِ:

26 - مَا يَحْمِلُهُ الْحَمَّالُ بِإِذْنِ الْمَالِكِ يَكُونُ أَمَانَةً فَلاَ يَضْمَنُ بِعَيْبِهِ أَوْ تَلَفِهِ إِلاَّ إِذَا تَعَمَّدَ ذَلِكَ.

فَمَنِ اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا يَحْمِلُ لَهُ شَيْئًا فَحَمَلَ لَـهُ إِنَـاءً أَوْ وِعَاءً فَخَرَّ مِنْهُ الإِْنَاءُ أَوِ انْفَلَتَ مِنْـهُ الْوِعَـاءُ فَـذَهَبَ مَـا فِيهِ لاَ يَكُونُ ضَامِنًا[3].

---

1 () مجلة الأحكام العدلية م (285 و 291).

2 () مجلة الأحكام العدلية م (595، 775).

3 () فتح القدير 7 / 173، والمدونة 4 / 448، والمغني لابن قدامة 5 / 505 وما بعدها.

وَهَذِهِ هِيَ الْقَاعِدَةُ فِي ضَمَانِ الأْمَانَاتِ فِي الْجُمْلَـةِ، وَتَفْصِيلُهُ فِي مُصْطَلَحِ: (ضَمَانٌ).

ج - حَمْلُ الْمُصْحَفِ:

27 - لاَ يَجُوزُ مَسُّ الْمُصْحَفِ وَحَمْلُهُ بِغَيْرِ غِلاَفٍ مُتَجَافٍ أَيْ غَيْرِ مُشَـرَّزٍ لِلْمُحْـدِثِ حَـدَثًا أَكْبَـرَ أَوْ أَصْـغَرَ عِنْدَ جَمِيعِ الْفُقَهَاءِ مِنَ الْمَذَاهِبِ الأْرْبَعَةِ.

وَاخْتَلَفُوا فِيمَا إِذَا حَمَلَهُ بِغِلاَفٍ:

فَقَـالَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ يَجُـوزُ، وَمَنَعَـهُ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ.

وَنُهِينَـا عَنْ حَمْـلِ الْمُصْـحَفِ وَمَـا يَجِبُ تَعْظِيمُـهُ فِي الْقِتَالِ، لأِنَّ ذَلِكَ قَدْ يُؤَدِّي إِلَى وُقُوعِـهِ فِي يَـدِ الْعَـدُوِّ، وَفِي ذَلِـكَ تَعْرِيضُـهُ لاِسْـتِخْفَافِهِمْ بِـهِ، إِلاَّ فِي جَيْشٍ يُؤْمَنُ عَلَيْهِ فَلاَ كَرَاهَةَ.

وَيَجُوزُ حَمْلُ الْمُصْحَفِ إِلَى بَلَدِ الْكُفَّارِ إِذَا دَخَلَ إِلَيْهِمْ مُسْلِمٌ بِأَمَانٍ إِذَا كَانُوا يُوفُونَ بِالْعَهْدِ، لأِنَّ الظَّاهِرَ عَدَمُ تَعَرُّضِهِمْ لَهُ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ[1].



1 () ابن عابـدين حاشـية در المختـار 1 /ـ 116، و 3 /ـ 223ـ، 224، وجواهر الإكليل 1 / 21، وحاشية القليوبي 1 / 35، والمغني لابن قدامة 1 / 147، 148.

حَمَّامٌ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحَمَّامُ مُشَدَّدًا وَالْمُسْتَحَمُّ فِي الأَْصْلِ الْمَوْضِعُ الَّذِي يُغْتَسَلُ فِيهِ بِالْحَمِيمِ وَهُوَ الْمَاءُ الْحَارُّ، ثُمَّ قِيلَ لِلاِغْتِسَالِ بِأَيِّ مَاءٍ كَانَ «اسْتِحْمَامٌ».

وَالْعَرَبُ تُذَكِّرُ الْحَمَّامَ وَتُؤَنِّثُهُ، وَالْحَمَّامِيُّ صَاحِبُهُ، وَاسْتَحَمَّ فُلاَنٌ: دَخَلَ الْحَمَّامَ[1].

وَفِي الْحَدِيثِ: «لاَ يَبُولَنَّ أَحَدُكُمْ فِي مُسْتَحَمِّهِ، ثُمَّ يَتَوَضَّأُ فِيهِ»[2].

وَلاَ يَخْرُجُ اسْتِعْمَالُ الْفُقَهَاءِ لَهُ عَنِ الْمَعْنَى اللُّغَوِيِّ.

أَحْكَامٌ تَتَعَلَّقُ بِالْحَمَّامِ[3]:

بِنَاءُ الْحَمَّامِ، وَبَيْعُهُ، وَإِجَارَتُهُ وَالْكَسْبُ الْحَاصِلُ مِنْهُ:

2 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ فِي الصَّحِيحِ مِنَ الْمَذْهَبِ وَالْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ إِلَى جَوَازِ بِنَاءِ الْحَمَّامِ لِلرِّجَالِ

---

1 () لسان العرب المحيط، والمغرب للمطرزي، والمصباح المنير، والمعجم الوسيط، ومختار الصحاح، والنهاية مادة: «حمم».

2 () حديث: «لا يبولن أحدكم في مستحمه». أخرجه أبو داود (1 / 29 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث عبد الله بن مفضل، وفي إسناده انقطاع. وأخرجه الحاكم (1 /ـ 185 ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديثه كذلك بإسناد آخر بلفظ نهى أو زجر أن يبال في المغتسل. وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

3 () يراد بالحمام الذي تتعلق به هذه الأحكام ما كان عاما وليس فيه مكان لقضاء الحاجة.

وَالنِّسَاءِ، إِذَا لَمْ يَكُنْ فِيهِ كَشْفُ الْعَوْرَةِ، وَيُكْرَهُ إِذَا كَانَ فِيهِ ذَلِكَ.

وَيَجُوزُ أَيْضًا بَيْعُهُ وَشِرَاؤُهُ، وَإِجَارَتُهُ وَذَلِكَ لِحَاجَةِ النَّاسِ إِلَيْهِ.

وَيَجُوزُ أَخْذُ أُجْرَةِ الْحَمَّامِ، وَلَمْ تُعْتَبَرِ الْجَهَالَةُ فِي قَدْرِ الْمُكْثِ وَغَيْرِهِ، لِتَعَارُفِ النَّاسِ، وَإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ مِنْ لَدُنِ الصَّحَابَةِ وَالتَّابِعِينَ، لِمَا وَرَدَ: «مَا رَأَى الْمُسْلِمُونَ حَسَنًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ حَسَنٌ»[1].

وَلاَ فَرْقَ بَيْنَ اتِّخَاذِ الْحَمَّامِ لِلرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ، إِذِ الْحَاجَةُ فِي حَقِّ النِّسَاءِ أَظْهَرُ، لأَِنَّهُنَّ يَحْتَجْنَ إِلَى الاِغْتِسَالِ عَنِ الْجَنَابَةِ وَالْحَيْضِ وَالنِّفَاسِ، وَلاَ يَتَمَكَّنَّ مِنْ ذَلِكَ فِي الأْنْهَارِ وَالْحِيَاضِ تَمَكُّنَ الرِّجَالِ.

وَقَالَ اللَّخْمِيُّ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ: إِجَارَةُ الْحَمَّامِ لِلنِّسَاءِ عَلَى ثَلاَثَةِ أَوْجُهٍ: جَائِزَةٌ إِنْ كَانَتْ عَادَتُهُنَّ سَتْرَ جَمِيعِ الْجَسَدِ، وَغَيْرُ جَائِزَةٍ إِذَا كَانَتْ عَادَتُهُنَّ عَدَمَ السَّتْرِ، وَاخْتُلِفَ إِذَا كَانَتْ عَادَتُهُنَّ الدُّخُولَ بِالْمَآزِرِ[2].

---

1 () حديث: «ما رأى المسلمون حسنا فهو عند الله حسن». أخرجه أحمد (1 / 379 ـ ط الميمنية) من قول ابن مسعود موقوفا عليه، وقال السخاوي في المقاصد الحسنة (ص367 ـ ط السعادة): «موقوف حسن».

2 () ابن عابدين 5 / 32 ط دار إحياء التراث العربي، والاختيار لتعليل المختار 2 / 60 ط دار المعرفة، وفتح القدير7 / 178، 179 ط دار صادر، والعناية على هامش فتح القدير 7 / ـ 178، 179، وجواهر الإكليل 2 / ـ 195 ط مطبعة ابن شقرون، وحاشية البناني على هامش الزرقاني 7 / 45 ط دار الفكر، والمدونة 4 / 509 ط دار

وَيَرَى الْحَنَابِلَـةُ وَهُـوَ قَـوْلُ بَعْضِ الْحَنَفِيَّةِ: إِنَّ إِجَـارَةَ الْحَمَّامِ وَبَيْعَهُ وَشِرَاءَهُ مَكْرُوهٌ.

قَالَ أَبُو دَاوُدَ: سَأَلْتُ أَحْمَـدَ عَنْ كَـرْيِ الْحَمَّامِ؟ قَـالَ: أَخْشَى، كَأَنَّهُ كَرِهَهُ.

وَقِيلَ لَـهُ: فَـإِنِ اشْـتُرِطَ عَلَى الْمُكْتَـرِي أَنْ لاَ يَدْخُلَـهُ أَحَدٌ بِغَيْرِ إِزَارٍ، فَقَالَ: وَيُضْـبَطُ هَـذَا؟ وَكَأَنَّهُ لَمْ يُعْجِبْـهُ، لِمَا فِيهِ مِنْ فِعْلِ الْمُنْكَرَاتِ مِنْ كَشْفِ الْعَوْرَةِ، وَالنَّظَرِ إِلَيْهَا، وَدُخُولِ النِّسَاءِ إِلَيْهِ.

وَلِمَا رُوِيَ عَنْ عُمَارَةَ بْنِ عُقْبَةَ أَنَّهُ قَالَ: قَدِمْتُ عَلَى عُثْمَـانَ بْنِ عَفَّانَ فَسَـأَلَنِي عَنْ مَـالِي فَأَخْبَرْتُـهُ أَنَّ لِي غِلْمَانًا وَحَمَّامًا لَهُ غَلَّةٌ: فَكَـرِهَ لَـهُ غَلَّةَ الْحَجَّامِينَ، وَغَلَّةَ الْحَمَّامِ، وَقَالَ: إِنَّهُ بَيْتُ الشَّـيَاطِينِ، «وَسَـمَّاهُ رَسُـولُ اللَّهِ ﷺ شَرَّ بَيْتٍ»[1].

وَكَسْــبُ الْحَمَّامِيِّ مَكْـرُوهٌ، وَحَمَّامِيَّةُ النِّسَــاءِ أَشَــدُّ كَرَاهَةً[2].

صادر، ونهاية المحتاج 5 / 279، 280 ط مصطفى البابي الحلبي، والقليوبي 3 / 72، 3 / 84 ط دار إحياء الكتب العربية.

1 () حديث: ابن عباس مرفوعا: «شر البيت الحمام». أورده الهيثمي في المجمع (1 /ـ 278 ـ ط القدسي) وقال: «رواه الطـبراني في الكبير، وفيه يحيى بن عثمان السمتي، ضعفه
=

2 =البخاري والنسـائي ووثقـه أبـو حـاتم وابن حبـان، وبقيـة رجالـه رجال الصحيح».

() ابن عابدين 5 /ـ 32، والمغـني 1 /ـ 230 ومـا بعـدها ط الريـاض، وكشـاف القنـاع 1 /ـ 158 ط عـالم الكتب، والآداب الشـرعية 3 / 336.

قَالَ أَحْمَدُ فِي الَّذِي يَبْنِي حَمَّامًا لِلنِّسَاءِ: لَيْسَ بِعَدْلٍ، وَحَمَلَهُ ابْنُ تَيْمِيَّةَ عَلَى غَيْرِ الْبِلاَدِ الْبَارِدَةِ، كَمَا ذَكَرَ ابْنُ عَابِدِينَ نَقْلاً عَنِ الزَّيْلَعِيِّ: أَنَّ مِنَ الْعُلَمَاءِ مَنْ فَصَّلَ بَيْنَ حَمَّامِ الرَّجُلِ وَحَمَّامِ النِّسَاءِ[1].

الشُّفْعَةُ فِي الْحَمَّامِ:

3 - لاَ تَثْبُتُ الشُّفْعَةُ فِي الْحَمَّامِ الَّذِي لاَ يَقْبَلُ الْقِسْمَةَ عِنْدَ جُمْهُورِ الْفُقَهَاءِ، لأَنَّ مِنْ أَصْلِهِمْ: أَنَّ الأَخْذَ بِالشُّفْعَةِ لِدَفْعِ ضَرَرِ الْقِسْمَةِ، وَهَذَا لاَ يَتَحَقَّقُ فِيمَا لاَ يَحْتَمِلُهَا وَتَثْبُتُ فِي الْكَبِيرِ الَّذِي يَقْبَلُ الْقِسْمَةَ بِشَرْطِ أَنْ يَتَأَتَّى الاِنْتِفَاعُ بِالْمَأْخُوذِ بِالشُّفْعَةِ[2].

قَالَ الْمَحَلِّيُّ: كُلُّ مَا لَوْ قُسِمَ بِطَلَبِ مَنْفَعَتِهِ الْمَقْصُودَةِ كَحَمَّامٍ وَرَحًى صَغِيرَيْنِ لاَ شُفْعَةَ فِيهِ فِي الأَصَحِّ.

وَمُقَابِلُهُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ - وَمِثْلُهُ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ - ثُبُوتُ الشُّفْعَةِ بِنَاءً عَلَى أَنَّ الْعِلَّةَ دَفْعُ
ضَرَرِ الشَّرِكَةِ فِيمَا يَدُومُ، وَكُلٌّ مِنَ الضَّرَرَيْنِ حَاصِلٌ قَبْلَ الْبَيْعِ، وَمِنْ حَقِّ الرَّاغِبِ فِيهِ مِنَ الشَّرِيكَيْنِ أَنْ يُخَلِّصَ صَاحِبَهُ بِالْبَيْعِ لَهُ، فَإِذَا بَاعَ لِغَيْرِهِ سَلَّطَهُ الشَّرْعُ عَلَى أَخْذِهِ مِنْهُ[3].

---

1 () ابن عابدين 5 / 32، وكشاف القناع 1 / 158.

2 () حاشية الدسوقي 3 / 476 ط دار الفكر، والشرقاوي 2 / 146، وحاشية الجمل 3 / 500، 501، ونيل المآرب 1 / 453.

3 () المحلي على المنهاج وشرح القليوبي 3 / 43.

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّ الشُّـــــفْعَةَ تَثْبُتُ فِي الْحَمَّامِ فَيَأْخُذُهُ الشَّـفِيعُ بِقَـدْرِهِ، لِأَنَّ الأَْخْـذَ بِالشُّـفْعَةِ عِنْـدَهُمْ لِدَفْعِ ضَرَرِ التَّأَذِّي بِسُوءِ الْمُجَاوَرَةِ عَلَى الدَّوَامِ[1].

وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي مُصْطَلَحِ: «شُفْعَةٌ».

قِسْمَةُ الْحَمَّامِ:

4 - ذَهَبَ جُمْهُـورُ الْفُقَهَـاءِ إِلَى أَنَّ مِنْ شُــرُوطِ الْقِسْــمَةِ جَبْــرًا عَــدَمَ فَــوْتِ الْمَنْفَعَــةِ الْمَقْصُــودَةِ بِالْقِسْمَةِ، وَلِذَا لاَ يُقَسَّمُ حَمَّامٌ وَنَحْوُهُ عِنْدَ عَدَمِ الرِّضَا، أَمَّا عِنْدَ رِضَا الْجَمِيعِ فَتَجُوزُ قِسْمَتُهُ، لِوُجُـودِ التَّرَاضِـي مِنْهُمْ بِالْتِزَامِ الضَّرَرِ، فَكُلُّ وَاحِـدٍ يَنْتَفِـعُ بِنَصِـيبِهِ فِيمَـا شَاءَ كَأَنْ يَجْعَلَهُ بَيْتًا.

وَقَيَّدَ بَعْضُ الْفُقَهَاءِ عَـدَمَ جَـوَازِ قِسْـمَةِ الْحَمَّامِ بِـأَنْ يَكُونَ صَغِيرًا[2].

وَلِتَفْصِيلِ ذَلِكَ يُرْجَعُ إِلَى مُصْطَلَحِ «قِسْمَةٌ».

دُخُولُ الْحَمَّامِ:

5 - ذَهَبَ جُمْهُـورُ الْفُقَهَـاءِ إِلَى أَنَّ دُخُـولَ الْحَمَّامِ مَشْرُوعٌ لِلرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ.

وَقَدْ دَخَـلَ خَالِـدُ بْنُ الْوَلِيـدِ حَمَّامَ حِمْصَ، وَدَخَـلَ ابْنُ عَبَّاسٍ حَمَّامَ الْجُحْفَةِ.

وَكَانَ الْحَسَنُ وَابْنُ سِيرِينَ يَدْخُلاَنِ الْحَمَّامَ.

---

1 () ابن عابدين 5 / 150، والمدونة الكبرى 5 / 432 طبع دار صادر.

2 () ابن عابـدين 5 /ـ 161، 166، والفتـاوى الهنديـة 5 /ـ 207، والمدونة 5 /ـ 515، والقوانين الفقهية 282، ونهاية المحتـاج 8 / 285، ونيل المآرب 2 / 460.

وَلَكِنَّهُ مُقَيَّدٌ بِمَا إِذَا لَمْ يَكُنْ فِيهِ كَشْفُ الْعَوْرَةِ، مَعَ مُرَاعَاةِ مَا يَلِي:

6 - إِذَا كَانَ الدَّاخِلُ رَجُلاً فَيُبَاحُ لَهُ دُخُولُهُ إِذَا أَمِنَ وُقُوعَ مُحَرَّمٍ: بِأَنْ يَسْلَمَ مِنَ النَّظَرِ إِلَى عَوْرَاتِ النَّاسِ وَمَسِّهَا، وَيَسْلَمَ مِنْ نَظَرِهِمْ إِلَى عَوْرَتِهِ وَمَسِّهَا، وَإِنْ خَشِيَ أَنْ لاَ يَسْلَمَ مِنْ ذَلِكَ كُرِهَ لَهُ ذَلِكَ، لأَنَّهُ لاَ يَأْمَنُ وُقُوعَهُ فِي الْمَحْظُورِ، فَإِنَّ كَشْفَ الْعَوْرَةِ وَمُشَاهَدَتَهَا حَرَامٌ، لِمَا «رَوَى بَهْزُ بْنُ حَكِيمٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ قَالَ: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، عَوْرَاتُنَا مَا نَأْتِي مِنْهَا وَمَا نَذَرُ؟ قَالَ: احْفَظْ عَوْرَتَكَ إِلاَّ مِنْ زَوْجَتِكَ أَوْ مَا مَلَكَتْ يَمِينُكَ[1].

قَالَ: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِذَا كَانَ الْقَوْمُ بَعْضُهُمْ فِي بَعْضٍ؟ قَالَ: إِنِ اسْتَطَعْتَ أَنْ لاَ يَرَيَنَّهَا أَحَدٌ فَلاَ يَرَيَنَّهَا.

قَالَ: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ.

إِذَا كَانَ أَحَدُنَا خَالِيًا.

قَالَ: اللَّهُ أَحَقُّ أَنْ يُسْتَحْيَا مِنْهُ مِنَ النَّاسِ».

وَأَنْ يَعْلَمَ أَنَّ كُلَّ مَنْ فِي الْحَمَّامِ عَلَيْهِ إِزَارٌ، قَالَ أَحْمَدُ: إِنْ عَلِمْتَ أَنَّ كُلَّ مَنْ فِي الْحَمَّامِ عَلَيْهِ إِزَارٌ فَادْخُلْهُ، وَإِلاَّ فَلاَ تَدْخُلْ.

---

1 () حديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده: «احفظ عورتك...» أخرجه أبو داود (4 / 304 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، والترمذي (5 / 97 ـ 98 ـ ط الحلبي). واللفظ لأبي داود، وقال الترمذي: «حديث حسن».

وَقَالَ سَعِيدُ بْنُ جُبَيْرٍ: دُخُولُ الْحَمَّامِ بِغَيْرِ إِزَارٍ حَرَامٌ. لِحَدِيثِ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ: أَنَّ النَّبِيَّ قَالَ: «مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ فَلاَ يَدْخُلِ الْحَمَّامَ بِغَيْرِ إِزَارٍ، وَمَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ فَلاَ يُدْخِلْ حَلِيلَتَهُ الْحَمَّامَ».[1]

وَأَيْضًا رُوِيَ «مَنْ دَخَلَ الْحَمَّامَ بِغَيْرِ مِئْزَرٍ لَعَنَهُ الْمَلَكَانِ»[2]

قَالَ ابْنُ نَاجِي مِنَ الْمَالِكِيَّةِ: دُخُولُ الرَّجُلِ الْحَمَّامَ عَلَى ثَلاَثَةِ أَوْجُهٍ: الْأَوَّلُ: دُخُولُهُ مَعَ زَوْجَتِهِ، أَوْ وَحْدَهُ فَمُبَاحٌ، الثَّانِي: دُخُولُهُ مَعَ قَوْمٍ لاَ يَسْتَتِرُونَ فَمَمْنُوعٌ، الثَّالِثُ: دُخُولُهُ مَعَ قَوْمٍ مُسْتَتِرِينَ فَمَكْرُوهٌ، إِذْ لاَ يُؤْمَنُ أَنْ يَنْكَشِفَ بَعْضُهُمْ فَيَقَعَ بَصَرُهُ عَلَى مَا لاَ يَحِلُّ.

وَقِيلَ فِي هَذَا الْوَجْهِ: إِنَّهُ جَائِزٌ[3].

7 - إِذَا كَانَ الدَّاخِلُ امْرَأَةً فَيُبَاحُ لَهَا دُخُولُهُ مَعَ مُرَاعَاةِ مَا سَبَقَ، وَبِوُجُودِ عُذْرٍ مِنْ حَيْضٍ أَوْ نِفَاسٍ، أَوْ

1 () حديث: «من كان يؤمن بالله واليوم...» أخرجه الترمذي (5 / 113 ـ ط الحلبي) من حديث جابر بن عبد الله، وحسنه.

2 () ابن عابدين 5 /ـ 32، والفتاوى الهندية 1 /ـ 13، والقوانين الفقهية / 443ـ 444، وحاشية البناني على هامش الزرقاني 7 / 45، وأسنى المطالب 1 /ـ 72 ط المكتبة الإسلامية، والمغني 1 / 230ـ 231، والآداب الشرعية 3 /ـ 337. وحديث: «من دخل الحمام بغير مئزر لعنه الملكان» أخرجه الشيرازي من حديث أنس كما في فيض القدير للمناوي (6 /ـ 124 ــ ط المكتبة التجارية) وأشار السيوطي إليه بالضعف.

3 () حاشية البناني على هامش الزرقاني 7 / 45.

جَنَابَةٍ أَوْ مَرَضٍ، أَوْ حَاجَـةٍ إِلَى الْغُسْـلِ، وَأَنْ لاَ يُمْكِنَهَـا أَنْ تَغْتَسِلَ فِي بَيْتِهَا لِخَوْفِهَا مِنْ مَـرَضٍ أَوْ ضَـرَرٍ، لِمَـا رَوَى أَبُو دَاوُدَ عَنِ ابْنِ عُمَرَ «أَنَّ النَّبِيَّ قَـالَ: إِنَّهَـا سَتُفْتَحُ لَكُمْ أَرْضُ الْعَجَمِ وَسَتَجِدُونَ فِيهَـا بُيُوتًـا يُقَـالُ لَهَــا الْحَمَّامَــاتُ، فَلاَ يَــدْخُلَنَّهَا الرِّجَــالُ إِلاَّ بِــالأُزُرِ، وَامْنَعُوهَا النِّسَاءَ إِلاَّ مَرِيضَةً أَوْ نُفَسَـاءَ»[1] وَلِخَبَـرِ «مَـا مِنِ امْرَأَةٍ تَضَعُ أَثْيَابَهَـا فِي غَيْـرِ بَيْتِ زَوْجِهَـا إِلاَّ هَتَكَتِ السِّتْرَ بَيْنَهَا وَبَيْنَ رَبِّهَا»[2].

وَلأَنَّ أَمْـرَ النِّسَـاءِ مَبْنِيٌّ عَلَى الْمُبَالَغَـةِ فِي السِّـتْرِ، وَلِمَا فِي خُرُوجِهِنَّ وَاجْتِمَاعِهِنَّ مِنَ الْفِتْنَةِ.

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا عُذْرٌ كُرِهَ لَهَا دُخُولُ الْحَمَّامِ.

وَذَكَرَ ابْنُ عَابِدِينَ نَقْلاً عَنْ إِحْكَامَاتِ الأَشْبَاهِ: أَنَّ الْمُعْتَمَدَ أَنْ لاَ كَرَاهَةَ مُطْلَقًا، ثُمَّ قَالَ ابْنُ عَابِــدِينَ: وَفِي زَمَانِنَــا لاَ شَــكَّ فِي الْكَرَاهَــةِ لِتَحَقُّقِ كَشْفِ الْعَوْرَةِ.

وَفِي قَوْلٍ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ: إِنَّمَا مُنِـعَ دُخُـولُهُنَّ حِينَ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ حَمَّامَـاتٌ مُنْفَـرِدَةٌ، فَأَمَّا مَـعَ انْفِـرَادِهِنَّ عَنِ الرِّجَالِ فَلاَ بَأْسَ، وَقَـالَ ابْنُ الْجَـوْزِيِّ، وَابْنُ تَيْمِيَّةَ: إِنَّ

---

1 () حديث: «إنها ستفتح لكم أرض العجم وستجدون فيهـا بيوتـا...» أخرجه أبـو داود (4 /ـ 302 ـ تحقيـق عـزت عبيـد دعـاس)، وأورده المنذري في مختصره (6 /ـ 15 ـ نشـر دار المعرفـة) وقـال: «في إسناده عبد الرحمن بن زياد بن أنعم الأفريقي، وقد تكلم فيه غـير واحد».

2 () حـديث: «مـا من امـرأة تضـع أثيابهـا في غـير بيت زوجهـا...» أخرجه الترمذي (5 / 114 ـ ط الحلبي) من حديث عائشة وحسنه.

الْمَرْأَةَ إِذَا اعْتَادَتِ الْحَمَّامَ وَشَقَّ عَلَيْهَا تَرَكَتْ دُخُولَهُ إِلاَّ لِعُذْرٍ أَنَّهُ يَجُوزُ لَهَا دُخُولُهُ[1].

دُخُولُ الذِّمِّيَّةِ الْحَمَّامَ مَعَ الْمُسْلِمَاتِ:

8 - يَرَى جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ خِلاَفًا لِلْحَنَابِلَةِ فِي الْمُعْتَمَدِ أَنَّ لِلْمَرْأَةِ الْمُسْلِمَةِ إِذَا كَانَتْ فِي الْحَمَّامِ مَعَ النِّسَاءِ الْمُسْلِمَاتِ أَنْ تَكْشِفَ عَنْ بَدَنِهَا مَا لَيْسَ بِعَوْرَةٍ بِالنِّسْبَةِ إِلَى النِّسَاءِ الْمُسْلِمَاتِ، وَهُوَ مَا عَدَا مَا بَيْنَ السُّرَّةِ وَالرُّكْبَةِ.

وَعِنْدَ بَعْضِ الْفُقَهَاءِ يَجِبُ عَلَيْهَا فِي الْحَمَّامِ أَنْ تَسْتُرَ جَمِيعَ بَدَنِهَا لِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «أَيُّمَا امْرَأَةٍ وَضَعَتْ ثِيَابَهَا فِي غَيْرِ بَيْتِ زَوْجِهَا هَتَكَتْ سِتْرَ مَا بَيْنَهَا وَبَيْنَ اللَّهِ»[2].

أَمَّا الذِّمِّيَّةُ فَلَيْسَ لَهَا عِنْدَ الْجُمْهُورِ أَنْ تَنْظُرَ مِنَ الْمُسْلِمَةِ إِلاَّ مَا يَرَاهُ الرَّجُلُ الأْجْنَبِيُّ مِنْهَا، وَلِهَذَا نَصَّ الشَّافِعِيَّةُ عَلَى أَنَّ الْمَرْأَةَ الذِّمِّيَّةَ تُمْنَعُ مِنْ دُخُولِ الْحَمَّامِ مَعَ النِّسَاءِ، وَقَدْ كَتَبَ عُمَرُ ﷺ إِلَى أَبِي عُبَيْدَةَ بْنِ الْجَرَّاحِ أَنَّهُ بَلَغَنِي أَنَّ نِسَاءَ أَهْلِ الذِّمَّةِ يَدْخُلْنَ الْحَمَّامَاتِ مَعَ نِسَاءِ الْمُسْلِمِينَ فَامْنَعْ مِنْ ذَلِكَ.

---

1 () ابن عابدين 5 / 32، والقوانين الفقهية / 443، 444، وحاشية البناني على الزرقاني 7 / 45، وأسنى المطالب 1 / 72، وكشاف القناع 1 / 158، 159.

2 () حديث: «أيما امرأة وضعت ثيابها». أخرجه ابن ماجه (2 / 1234 ـ ط الحلبي) من حديث عائشة والحاكم (4 / 288 ـ ط دائرة المعارف العثمانية) وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

وَحُـــلْ دُونَـــهُ فَإِنَّهُ لاَ يَجُـــوزُ أَنْ تَـــرَى الذِّمِّيَّةُ عَرِيَّةَ الْمُسْلِمَةِ.

وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: لاَ يَحِلُّ لِلْمُسْلِمَةِ أَنْ تَرَاهَـا يَهُودِيَّةٌ أَوْ نَصْرَانِيَّةٌ لِئَلاَّ تَصِفَهَا لِزَوْجِهَا[1].

آدَابُ الدُّخُولِ إِلَى الْحَمَّامِ وَالْخُرُوجِ مِنْهُ:

9 - مِنْ آدَابِهِ:

- أَنْ يُسَـلِّمَ الأُجْـرَةَ أَوَّلاً أَيْ قَبْـلَ دُخُولِـهِ، ذَكَـرَ هَـذَا الشَّافِعِيَّةُ.
- وَأَنْ يَقْصِـدَ بِدُخُولِـهِ التَّنْظِيـفَ وَالتَّطْهِـيرَ لاَ التَّرَفُّهَ وَالتَّنَعُّمَ.
- وَأَنْ يُقَدِّمَ رِجْلَهُ الْيُسْرَى فِي دُخُولِــهِ، وَالْيُمْنَى فِي خُرُوجِهِ.
- وَيَقْصِـدَ مَوْضِـعًا خَالِيًـا، لأَنَّهُ أَبْعَـدُ مِنْ أَنْ يَقَـعَ فِي مَحْظُورٍ.
- وَيُقَلِّلَ الاِلْتِفَاتَ تَجَنُّبًا لِرُؤْيَةِ عَوْرَةٍ.
- وَلاَ يُكْثِـرَ الْكَلاَمَ، وَيَتَحَيَّنَ بِدُخُولِـهِ وَقْتَ الْفَـرَاغِ أَوِ الْخَلْوَةِ إِنْ قَدَرَ عَلَى ذَلِكَ.
- وَلاَ يُطِيلُ الْمَقَامَ، وَيَمْكُثَ فِيهِ مُكْثًـا مُتَعَارَفًـا، وَأَنْ يَصُبَّ صَبًّا مُتَعَارَفًا مِنْ غَيْرِ إِسْرَافٍ[2].

---

[1] () شرح المنهاج وحاشية القليوبي 3 / 211، والقـوانين الفقهيـة ص 431، والزرقاني 1 / 176، وتفسير القرطبي 12 / 233 في تفسير سورة النور آية 31، والمغني 6 / 562.

[2] () ابن عابدين، والفتـاوى الهنديـة 1 / 13، والقـوانين الفقهيـة / 443ـ 444، ونهاية المحتاج 5 / 279، وأسنى المطـالب 1 / 72، والشـرقاوي 1 / 92ـ 93 ط دار إحيـاء الكتب العربيـة، وكشـاف

طَهَارَةُ مَاءِ الْحَمَّامِ

10 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّهُ يُجْزِئُ الْغُسْلُ وَالْوُضُوءُ بِمَاءِ الْحَمَّامِ، وَيُجْعَلُ بِمَنْزِلَةِ الْمَاءِ الْجَارِي، لِأَنَّ الأَْصْلَ الطَّهَارَةُ فَلاَ تَزُولُ بِالشَّكِّ[1].

وَصَرَّحَ الْحَنَفِيَّةُ بِأَنَّ مَنْ أَدْخَلَ يَدَهُ فِي حَوْضِ الْحَمَّامِ وَعَلَيْهَا نَجَاسَةٌ، فَإِنْ كَانَ الْمَاءُ سَاكِنًا لاَ يَدْخُلُ فِيهِ شَيْءٌ مِنَ الأُْنْبُوبِ، وَلاَ يَغْتَرِفُ النَّاسُ بِالْقَصْعَةِ، يَتَنَجَّسُ مَاءُ الْحَوْضِ، وَإِنْ كَانُوا يَغْتَرِفُونَ مِنَ الْحَوْضِ بِقِصَاعِهِمْ، وَلاَ يَدْخُلُ مِنَ الأُْنْبُوبِ مَاءٌ أَوْ عَلَى الْعَكْسِ اخْتَلَفُوا فِيهِ، وَأَكْثَرُهُمْ عَلَى أَنَّهُ يُنَجِّسُ مَاءَ الْحَوْضِ.

وَإِنْ كَانَ النَّاسُ يَغْتَرِفُونَ بِقِصَاعِهِمْ، وَيَدْخُلُ الْمَاءُ مِنَ الأُْنْبُوبِ، اخْتَلَفُوا فِيهِ: وَأَكْثَرُهُمْ عَلَى أَنَّهُ لاَ يَنْجُسُ.

وَأَمَّا الْمَاءُ الَّذِي صُبَّ عَلَى وَجْهِ الْحَمَّامِ (أَيْ أَرْضِهِ) فَالأَْصَحُّ أَنَّ ذَلِكَ الْمَاءَ طَاهِرٌ مَا لَمْ يُعْلَمْ أَنَّ فِيهِ خَبَثًا، حَتَّى لَوْ خَرَجَ إِنْسَانٌ مِنَ الْحَمَّامِ وَقَدْ أَدْخَلَ رِجْلَيْهِ فِي ذَلِكَ الْمَاءِ، وَلَمْ يَغْسِلْهُمَا بَعْدَ الْخُرُوجِ وَصَلَّى جَازَ.

وَإِذَا تَنَجَّسَ حَوْضُ الْحَمَّامِ فَدَخَلَ فِيهِ الْمَاءُ فَقَدْ صَرَّحَ الْحَنَفِيَّةُ أَنَّهُ لاَ يَطْهُرُ مَا لَمْ يَخْرُجْ مِنْهُ مِثْلُ مَا كَانَ فِيهِ ثَلاَثَ مَرَّاتٍ، وَقَالَ بَعْضُهُمْ: إِذَا خَرَجَ مِنْهُ مِثْلُ

القناع 1 / 158 ـ 159، والآداب الشرعية 3 / 339، 340.

[1] () الفتاوى الخانية على هامش الفتاوى الهندية 1 / 13، 14، ونيل المآرب 1 / 41، والمغني 1 / 232.

مَا كَانَ فِيهِ مَـرَّةً وَاحِـدَةً يَطْهُـرُ، لِغَلَبَـةِ الْمَـاءِ الْجَـارِي عَلَيْهِ، وَالأَْوَّلُ أَحْوَطُ[1].

السَّلاَمُ فِي الْحَمَّامِ:

11 - لاَ يُسْتَحَبُّ أَنْ يُسَلِّمَ عَلَى مَنْ فِي الْحَمَّامِ لأَِنَّ أَحْوَالَهُ لاَ تُنَاسِبُ ذَلِكَ، وَإِذَا سَلَّمَ عَلَيْـهِ فَلاَ يَجِبُ الـرَّدُّ، وَقِيلَ: لاَ يَرُدُّ.

وَقَالَ أَحْمَدُ: لاَ أَعْلَمُ أَنَّنِي سَمِعْتُ فِيـهِ شَـيْئًا، وَيَـرَى بَعْضُ الْحَنَابِلَــةِ أَنَّ الأَْوْلَى جَــوَازُهُ مِنْ غَيْــرِ كَرَاهَــةٍ، لِدُخُولِهِ فِي عُمُومِ قَوْلِهِ ﷺ: «أَفْشُـوا السَّـلاَمَ بَيْنَكُمْ»[2] وَلأَِنَّهُ لَمْ يَرِدْ فِيهِ نَصٌّ، وَالأَْصْلُ فِي الأَْشْيَاءِ الإِْبَاحَةُ[3].

قِرَاءَةُ الْقُرْآنِ وَالذِّكْرُ فِي الْحَمَّامِ:

12 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ، وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّ قِرَاءَةَ الْقُرْآنِ فِي الْحَمَّامِ تُكْرَهُ، لأَِنَّهُ مَحَـلٌّ لِكَشْـفِ الْعَـوْرَةِ، وَيُفْعَـلُ فِيهِ مَا لاَ يَحْسُنُ فِي غَيْرِهِ، فَيُصَانُ الْقُرْآنُ عَنْهُ.

إِلاَّ أَنَّ الْحَنَفِيَّةَ قَيَّدُوا الْكَرَاهَةَ بِرَفْعِ الصَّوْتِ، فَـإِنْ لَمْ يَرْفَعْ لاَ يُكْرَهُ وَهُوَ الْمُخْتَارُ عِنْـدَهُمْ، وَحَكَى ابْنُ عَقِيـلٍ الْكَرَاهَـةَ عَنْ عَلِيٍّ وَابْنِ عُمَـرَ ﵄، وَبِـهِ قَـالَ أَبُـو وَائِلٍ، وَالشَّعْبِيُّ وَمَكْحُـولٌ، وَقَبِيصَـةُ بْنُ ذُؤَيْبٍ، وَأَمَّا إِذَا قَـرَأَ

---

[1] () الفتاوى الخانية على هامش الفتاوى الهندية 1 / 13، 14.

[2] () حـديث: «أفشـوا السـلام بينكم». أخرجـه مسـلم (1 /ـ 74 ــ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

[3] () الفتاوى الهندية 5 /ـ 326، والقوانين الفقهية / 448، وحاشـية الجمل 5 /ـ 189، القليوبي 4 /ـ 216، وروضة الطالبين 10 /ـ 232، وكشاف القناع 1 / 160، والمغني 1 / 233.

الْقُـرْآنَ خَـارِجَ الْحَمَّامِ فِي مَوْضِـعٍ لَيْسَ فِيـهِ غُسَـالَةُ النَّاسِ نَحْــوِ مَجْلِسِ الْحَمَّامِيِّ وَالثِّيَــابِيِّ فَقَــالَ أَبُـــو حَنِيفَةَ: لاَ يُكْرَهُ.

وَيُكْرَهُ عِنْدَ مُحَمَّدٍ.

وَيَــرَى الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّــافِعِيَّةُ عَــدَمَ كَرَاهِيَــةِ قِـرَاءَةِ الْقُرْآنِ فِي الْحَمَّامِ وَبِهِ قَالَ النَّخَعِيُّ[1].

13 - وَأَمَّا الـذِّكْرُ وَالتَّسْـبِيحُ فِي الْحَمَّامِ فَلاَ بَـأْسَ لِلْمُسْتَتِرِ فِيهِ، فَإِنَّ ذِكْرَ اللَّهِ حَسَنٌ فِي كُلِّ مَكَان مَا لَمْ يَرِدِ الْمَنْعُ مِنْهُ، وَلِمَا رُوِيَ أَنَّ أَبَا هُرَيْرَةَ دَخَـلَ الْحَمَّامَ فَقَالَ: لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ[2].

وَرُوِيَ عَنِ النَّبِيِّ «أَنَّهُ كَانَ يَذْكُرُ اللَّهَ عَلَى كُلِّ أَحْيَانِهِ»[3].

الصَّلاَةُ فِي الْحَمَّامِ وَعَلَيْهِ وَإِلَيْهِ

14 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ، وَالشَّافِعِيَّةُ، وَالْحَنَابِلَةُ فِي رِوَايَـةٍ إِلَى أَنَّ الصَّـلاَةَ فِي الْحَمَّامِ صَـحِيحَةٌ مَـا لَمْ يَكُنْ نَجَسًــا، لِقَوْلِــهِ : «جُعِلَتْ لِي الأُْرْضُ مَسْــجِدًا

---

1 () الفتاوى الهندية 5 / 316، والقليوبي 1 / 120، وكشاف القناع 1 / 159، 160، والمغني 1 / 232، 233.

2 () المراجع السابقة.

3 () حديث: «أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يذكر الله على كـل أحيانه». أخرجه مسلم (1 / 282 ـ ط الحلبي) من حديث عائشة.

وَطَهُورًا»[1] وَفِي لَفْظٍ: «أَيْنَمَا أَدْرَكَتْكَ الصَّلاَةُ فَصَلِّ فَهُوَ مَسْجِدٌ»[2].

وَلأَِنَّهُ مَوْضِعٌ طَاهِرٌ فَصَحَّتِ الصَّلاَةُ فِيهِ كَالصَّحْرَاءِ.

وَيَرَى الْحَنَابِلَةُ فِي رِوَايَةٍ أُخْرَى وَهِيَ الْمُعْتَمَدُ عِنْدَهُمْ أَنَّ الصَّلاَةَ فِي الْحَمَّامِ لاَ تَصِحُّ بِحَالٍ، لِقَوْلِ الرَّسُولِ ﷺ: «الأَْرْضُ كُلُّهَا مَسْجِدٌ إِلاَّ الْحَمَّامَ وَالْمَقْبَرَةَ»، [3] وَلأَِنَّهُ مَظِنَّةُ النَّجَاسَاتِ، فَعَلَّقَ الْحُكْمَ عَلَيْهِ دُونَ حَقِيقَتِهِ.

وَيُصَلَّى فِيهِ لِعُذْرٍ، كَأَنْ حُبِسَ فِيهِ، وَلَمْ يُمْكِنْهُ الْخُرُوجُ، ثُمَّ

لاَ يُعِيدُ صَلاَتَهُ وَلَوْ زَالَ الْعُذْرُ فِي الْوَقْتِ وَخَرَجَ مِنْهَا، لِصِحَّةِ صَلاَتِهِ.

وَلاَ فَرْقَ عِنْدَهُمْ فِي الْحَمَّامِ بَيْنَ مَكَانِ الْغُسْلِ وَصَبِّ الْمَاءِ وَبَيْنَ الْبَيْتِ الَّذِي تُنْزَعُ فِيهِ الثِّيَابُ وَالأُْتُونُ، وَكُلُّ مَا يُغْلَقُ عَلَيْهِ بَابُ الْحَمَّامِ، لِتَنَاوُلِ الاِسْمِ لَهُ.[4]

---

1 () حديث: «جعلت لي الأرض مسجدا وطهورا...» أخرجه مسلم (1 / 371 ـ ط الحلبي) من حديث جابر بن عبد الله.

2 () حديث: «أينما أدركتك الصلاة فصل فهو مسجد». أخرجه البخاري (الفتح 6 / 458 ـ السلفية) ومسلم (1 / 370 ـ ط الحلبي) من حديث أبي ذر، واللفظ لمسلم.

3 () حديث: «الأرض كلها مسجد إلا الحمام والمقبرة». أخرجه أبو داود (1 / 330 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) والحاكم (1 / 251 ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث أبي سعيد الخدري وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

4 ()) ابن عابدين 1 / 240، 252، 254، والفتاوى الخانية على هامش الفتاوى الهندية 1 / 29، والمدونة الكبرى 1 / 90، والشرح الصغير 1 / 267، والقوانين الفقهية / 54، والقليوبي 1 / 120، والمجموع

وَعَلَى هَـذَا الْخِلاَفِ الصَّـلاَةُ عَلَى سَـطْحِ الْحَمَّامِ، لأَنَّ الْهَوَاءَ تَابِعٌ لِلْقَرَارِ فَيَثْبُتُ فِيهِ حُكْمُهُ.

15 - وَفِي الصَّلاَةِ إِلَى الْحَمَّامِ قَالَ مُحَمَّدٌ: أَكْرَهُ أَنْ تَكُـونَ قِبْلَـةَ الْمَسْـجِدِ إِلَى الْحَمَّامِ، ثُمَّ تَكَلَّمَ فُقَهَـاءُ الْحَنَفِيَّةِ فِي مَعْنَى قَـوْلِ مُحَمَّدٍ هَـذَا فَقَـالَ بَعْضُـهُمْ: لَيْسَ الْمُرَادُ بِهِ حَائِطَ الْحَمَّامِ، وَإِنَّمَـا الْمُـرَادُ بِـهِ الْمَحَمُّ وَهُـوَ الْمَوْضِـعُ الَّذِي يُصَـبُّ فِيـهِ الْحَمِيمُ، وَهُـوَ الْمَـاءُ الْحَارُّ، لأَنَّ ذَلِكَ مَوْضِعُ الأَنْجَاسِ.

وَاسْتِقْبَالُ الأَنْجَاسِ فِي الصَّلاَةِ مَكْرُوهٌ.

وَأَمَّا إِنِ اسْـــــتَقْبَلَ حَائِطَ الْحَمَّامِ فَلَمْ يَسْـــــتَقْبِلِ الأَنْجَاسَ وَإِنَّمَا اسْتَقْبَلَ الْحَجَرَ وَالْمَدَرَ، فَلاَ يُكْرَهُ[1].

قَطْعُ مَنْ سَرَقَ مِنْ حَمَّامٍ:

16 - فَرَّقَ الْحَنَفِيَّةُ بَيْنَ اللَّيْلِ وَالنَّهَـارِ: فَـإِذَا سَـرَقَ مِنَ الْحَمَّامِ لَيْلاً قُطِعَ، لأَنَّهُ بُنِيَ لِلْحِرْزِ، وَإِذَا سَرَقَ مِنْهُ نَهَارًا لاَ يُقْطَعُ، وَإِنْ كَانَ صَاحِبُهُ عِنْدَهُ، لأَنَّهُ مَأْذُونٌ بِالدُّخُولِ فِيهِ نَهَارًا، فَاخْتَـلَّ الْحِـرْزُ، وَمَـا اعْتَـادَ النَّاسُ مِنْ دُخُولِ الْحَمَّامِ بَعْضَ اللَّيْلِ فَهُوَ كَالنَّهَارِ[2].

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّـــافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّ مَنْ سَـــرَقَ مِنْ حَمَّامٍ نِصَابًا مِنْ آلاَتِهِ أَوْ مِنْ ثِيَابِ الدَّاخِلِينَ يُقْطَـعُ: إِنْ كَـانَ دَخَلَـهُ لِلسَّـرِقَةِ لاَ لِلاِسْـتِحْمَامِ، أَوْ نَقَبَ حَائِطَـهُ

---

4 / 181، والمغني 2 / 67، وكشاف القناع 1 / 294، 295.

[1] () فتح القدير 1 / 297 ط دار صادر، والفتاوى الهندية 5 / 319.

[2] () الاختيار لتعليل المختار 3 / 104 ط دار المعرفة.

وَدَخَـلَ مِنَ النَّقْبِ أَوْ تَسَـوَّرَ وَسَـرَقَ مِنْـهُ سَـوَاءٌ كَـانَ لِلْحَمَّامِ حَارِسٌ أَمْ لاَ.

أَمَّا إِنْ سَرَقَ الْحَمَّامَ مِنْ بَابِهِ أَوْ دَخَلَهُ مُغْتَسِلاً فَسَرَقَ لَمْ يُقْطَعْ لأَِنَّهُ خَائِنٌ(1).

وَعِنْدَ الْحَنَابِلَةِ يُقْطَعُ سَـارِقُ الْحَمَّامِ إِنْ كَـانَ لِلْمَتَـاعِ حَافِظٌ، سَوَاءٌ كَانَ صَاحِبَ الثِّيَابِ الْمَسْرُوقَةِ أَوْ غَيْرَهُ.

فَـإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَـا حَافِـظٌ فَلاَ يُقْطَـعُ، لأَِنَّهُ مَـأْذُونٌ لِلنَّاسِ فِي دُخُولِهِ، فَجَـرَى مَجْـرَى سَـرِقَةِ الضَّـيْفِ مِنَ الْبَيْتِ الْمَأْذُونِ لَهُ فِي دُخُولِهِ.

وَإِلَيْهِ ذَهَبَ إِسْحَاقُ، وَأَبُو ثَوْرٍ، وَابْنُ الْمُنْذِرِ لأَِنَّهُ مَتَـاعٌ لَهُ حَافِظٌ(2).

وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي مُصْطَلَحِ: «سَرِقَةٌ».



حَمْوٌ

التَّعْرِيفُ:

1 () جواهر الإكليل 2 / 292، وحاشية البناني على هامش الزرقانى 8 / 102 ـ ط دار الفكر، وروضة الطالبين 10 / 141 ط المكتب الإسلامي.

2 () المغني 8 / 251.

1 - حَمْوُ الْمَرْأَةِ وَحَمُوهَا وَحَمُهَا وَحَمَاهَا، أَبُو زَوْجِهَا أَوْ أَخُو زَوْجِهَـا، وَكَـذَلِكَ مَنْ كَـانَ مِنْ قِبَـلِ الـزَّوْجِ مِنْ ذَوِي قَرَابَتِـهِ فَهُمْ أَحْمَـاءُ الْمَـرْأَةِ، وَحَمَـاةُ الْمَـرْأَةِ أُمُّ زَوْجِهَا، وَحَكَى النَّوَوِيُّ إِجْمَاعَ أَهْلِ اللُّغَةِ عَلَى ذَلِكَ[1].

وَقَـالَ ابْنُ فَـارِسٍ: الْحَمْءُ: أَبُـو الـزَّوْجِ، وَأَبُـو امْـرَأَةِ الرَّجُلِ.

وَقَالَ الْمُحْكَمُ: وَحَمْءُ الرَّجُلِ أَبُو زَوْجَتِهِ أَوْ أَخُوهَـا أَوْ عَمُّهَا.

فَحَصَــلَ مِنْ هَــذَا أَنَّ الْحَمْءَ يَكُــونُ مِنَ الْجَــانِبَيْنِ كَالصِّهْرِ، وَهَكَذَا نَقَلَهُ الْخَلِيلُ عَنْ بَعْضِ الْعَرَبِ[2].

وَقَالُوا كُلُّ شَيْءٍ مِنْ قِبَلِ الْمَرْأَةِ فَهُمُ الأُخْتَانُ وَقَالَ ابْنُ الأَعْرَابِيِّ: الْحَمَـاةُ أُمُّ الـزَّوْجِ، وَالْخَتَنَـةُ أُمُّ الْمَـرْأَةِ، وَمِنَ الْعَــرَبِ مَنْ يُبَــدِّلُ مَكَــانَ الأُخْتَــانِ الأَصْــهَارَ - وَالْعَكْسُ - وَمِنَ الْعَــرَبِ مَنْ يَجْعَلُهُمْ كُلَّهُمْ أَصْــهَارًا[3]، وَهَذَا عَلَى سَبِيلِ الْغَلَبَةِ.

وَالْمَعْنَى الاِصْطِلاَحِيُّ لاَ يَعْدُو الْمَعْنَى اللُّغَوِيَّ.

الْحُكْمُ الإِجْمَالِيُّ:

2 - النَّظَرُ وَالْخَلْوَةُ بِالنِّسْبَةِ لِلْحَمْوِ يَخْتَلِفُ بِـاخْتِلاَفِ أَحْوَالِ الْحَمْوِ.

---

1 **() طرح التثريب في شرح التقريب 7 / 41.**

2 **() المصباح المنير.**

3 **() لسان العرب، ـ المصباح المنير ـ مادة: «حمو».**

فَالْحَمْوُ الْمَحْرَمُ: كَـأَبِي الـزَّوْجِ وَإِنْ عَلاَ، وَابْنُ الـزَّوْجِ وَإِنْ نَزَلَ، يَجُـوزُ لَـهُ النَّظَـرُ إِلَى الْمَـرْأَةِ وَالْخَلْـوَةُ بِهَـا، وَكَذَلِكَ أُمُّ الزَّوْجَـةِ بِالنِّسْـبَةِ إِلَى الـزَّوْجِ وَابْنَتُهَـا، : ﴿وَلاَ يُبْـدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلاَّ لِبُعُـولَتِهِنَّ أَوْ آبَـائِهِنَّ أَوْ آبَـاءِ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ أَبْنَائِهِنَّ أَوْ أَبْنَاءِ بُعُولَتِهِنَّ﴾ إِلَى آخِـرِ الآْيَـةِ. [1]

وَلِقَوْلِـهِ «أَلاَ لاَ يَبِيتَنَّ رَجُـلٌ عِنْـدَ امْـرَأَةٍ ثَيِّبٍ إِلاَّ أَنْ يَكُـونَ نَاكِحًـا أَوْ ذَا مَحْـرَمٍ»[2] وَإِنَّمَـا خَصَّ فِيــهِ الثَّيِّبَ بِالذِّكْرِ لِأَنَّهَا يُـدْخَلُ عَلَيْهَـا غَالِبًـا، وَأَمَّا الْبِكْـرُ فَمَصُـونَةٌ فِي الْعَادَةِ، فَهِيَ أَوْلَى بِذَلِكَ.

وَقَدْ حَكَى النَّوَوِيُّ وَغَيْرُهُ الإِْجْمَاعَ عَلَى تَحْرِيمِ الْخَلْوَةِ بِالأَْجْنَبِيَّةِ، وَإِبَاحَةِ الْخَلْوَةِ بِالْمَحَارِمِ.

وَالْمَحْرَمُ: هِيَ كُلُّ مَنْ حَرُمَ عَلَيْهِ نِكَاحُهَا عَلَى التَّأْبِيدِ بِسَبَبٍ مُبَاحٍ[3].

انْظُرْ (مَحْرَمٌ).

3 - الْحَمْوُ غَيْرُ الْمَحْرَمِ كَأَخِي الزَّوْجِ وَكُلِّ مَنْ يَمُتُّ بِقَرَابَـةٍ إِلَى الـزَّوْجِ، مَـا عَـدَا الْمَـذْكُورِينَ فِي السَّـابِقِ فَحُكْمُهُمْ حُكْمُ الأَْجْنَبِيِّ فِي النَّظَـرِ وَالْخَلْـوَةِ،

---

1 () سورة النور / 31.

2 () حديث: «ألا لا يبيتن رجل عند امرأة ثيب إلا أن يكون ناكحا أو ذا محرم». أخرجه مسلم (4 / 1710 ـ ط الحلبي). من حديث جابر بن عبد الله.

3 () طرح التثريب 7 / 41.

وَالسَّكَنِ، وَاسْتِمَاعِ الصَّوْتِ، وَقَالَ فِي الْإِنْصَافِ: وَحَرُمَ نَظَرٌ بِشَهْوَةٍ أَوْ مَعَ خَوْفِ ثَوَرَانِهَا لِأَحَدٍ مِمَّنْ ذَكَرْنَا[1].

وَأَمَّا الْمَسُّ فَالْقَاعِدَةُ فِي ذَلِكَ أَنَّهُ مَتَى حَرُمَ النَّظَرُ حَرُمَ الْمَسُّ، لِأَنَّهُ أَبْلَغُ مِنْهُ فِي اللَّذَّةِ وَإِثَارَةِ الشَّهْوَةِ.

وَلاَ يَلْزَمُ عِنْدَ الْجُمْهُورِ مِنْ حِلِّ النَّظَرِ حِلُّ الْمَسِّ وَالْخَلْوَةِ كَالشَّاهِدِ وَنَحْوِهِ[2].

خِلاَفًا لِلْحَنَفِيَّةِ فَمَسُّ الْمَحْرَمِ لِمَا يَحِلُّ لَهُ نَظَرُهُ بِغَيْرِ شَهْوَةٍ جَائِزٌ كَالنَّظَرِ[3].

وَالْخَلْوَةُ كَذَلِكَ سَوَاءٌ فِي الدُّخُولِ عَلَى النِّسَاءِ أَوِ السُّكْنَى لِحَدِيثِ: «إِيَّاكُمْ وَالدُّخُولَ عَلَى النِّسَاءِ. فَقَالَ رَجُلٌ مِنَ الْأَنْصَارِ: يَا رَسُولَ اللَّهِ أَفَرَأَيْتَ الْحَمْوَ قَالَ: الْحَمْوُ الْمَوْتُ»[4].

وَالْحَدِيثُ مَحْمُولٌ عَلَى مَنْ لَيْسَ بِمَحْرَمٍ مِنَ الْأَحْمَاءِ، وَقَدْ خَرَجَ هَذَا الْكَلاَمُ مَخْرَجَ التَّغْلِيظِ، لِأَنَّهُ ﷺ فَهِمَ مِنَ السَّائِلِ طَلَبَ التَّرْخِيصِ بِدُخُولِ مِثْلِ هَؤُلاَءِ الَّذِينَ لَيْسُوا بِمَحَارِمَ[5].

---

1 () مطالب أولي النهى (5 / 20)، والبدائع 5 / 120، وشرح الروض 3 / 110، وبلغة السالك 1 / 106.

2 () المصادر السابقة.

3 () البدائع 5 / 120 و 123، وابن عابدين 5 / 235.

4 () حديث: «إياكم والدخول على النساء...» أخرجه البخاري (الفتح 9 / 330 ـ ط السلفية)، ومسلم (4 / 1711 ـ ط الحلبي) من حديث عقبة بن عامر.

وَلِتَفْصِيلِ ذَلِكَ رَاجِعْ بَحْثَ: (أَجْنَبِيٌّ، قَرَابَةٌ، اسْتِمْتَاعٌ، اشْتِهَاءٌ - وَمَحْرَمٌ).

حَمِيلٌ

ر: حَمَالَةٌ، كَفَالَةٌ



حِمْيَةٌ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحِمْيَةُ - وَالْحَمْوَةُ أَيْضًا - فِي اللُّغَةِ الْمَنْعُ، وَحَمَى الْمَرِيضَ مَا يَضُرُّهُ: أَيْ مَنَعَهُ إِيَّاهُ فَاحْتَمَى هُوَ.[1]

وَلاَ يَخْرُجُ اصْطِلاَحُ الْفُقَهَاءِ فِي الْجُمْلَةِ عَنْ هَذَا الْمَعْنَى.

الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ:

2 - الْحِمْيَةُ نَوْعٌ مِنَ التَّدَاوِي وَهُوَ مَشْرُوعٌ.

---

5 () الدسوقي على الشرح الكبير 2 / 512، شرح روض الطالب 3 / 428 ـ 432، الشرقاوي على التحرير 2 / 346.

1 () لسان العرب.

لِحَدِيثِ أُسَامَةَ بْنِ شَرِيكٍ: «قَالَتِ الأَعْرَابُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ أَلاَ نَتَدَاوَى؟ قَالَ: نَعَمْ عِبَادَ اللَّهِ، تَـدَاوَوْا فَـإِنَّ اللَّهَ لَمْ يَضَعْ دَاءً إِلاَّ وَضَعَ لَهُ دَوَاءً إِلاَّ دَاءً وَاحِدًا[1].

قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، وَمَا هُوَ؟ قَالَ: الْهَرَمُ».

وَقَالَ ابْنُ الْقَيِّمِ: الأَصْلُ فِي الْحِمْيَةِ:

: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَى أَوْ عَلَى سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ أَوْ لاَمَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُـوا صَـعِيدًا طَيِّبًا﴾[2] فَحَمَى الْمَـرِيضَ مِنَ اسْـتِعْمَالِ الْمَـاءِ لِأَنَّهُ يَضُرُّهُ.[3]

وَعَنْ أُمِّ الْمُنْذِرِ سَلْمَى بِنْتِ قَيْسٍ الأَنْصَارِيَّةِ قَالَتْ: «دَخَلَ عَلَيْنَا رَسُولُ اللَّهِ وَمَعَـهُ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَـالِبٍ، وَعَلِيٌّ نَاقِهٌ مِنْ مَرَضٍ، وَلَنَا دَوَالٍ مُعَلَّقَةٌ، فَقَامَ رَسُولُ اللَّهِ يَأْكُلُ مِنْهَا وَقَامَ عَلِيٌّ يَأْكُلُ مِنْهَا فَطَفِقَ رَسُولُ اللَّهِ يَقُولُ لِعَلِيٍّ: إِنَّكَ نَاقِهٌ حَتَّى كَفَّ، قَالَتْ وَصَنَعْتُ شَعِيرًا وَسَلْقًا فَجِئْتُ بِهِ فَقَالَ النَّبِيُّ لِعَلِيٍّ: مِنْ هَـذَا أَصِبْ، فَإِنَّهُ أَوْفَقُ لَكَ»[4].

---

1 () حديث أسامة بن شريك: «قالت الأعراب: يا رسول الله...» أخرجه الترمذي (4 /ـ 383 ــ ط الحلبي) وقال: «حديث حسن صحيح».

2 () سورة النساء / 43، والمائدة / 6.،

3 () كشاف القناع 2 /ـ 76، مطالب أولي النهى 1 /ـ 836، وروض الطالب 1 / 295، وحاشية البجيرمي 1 / 448، والطب النبوي لابن القيم ص 103.

4 () حديث أم المنذر: «دخل علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم...» أخرجه ابن ماجه (2 / 1139 ـ ط الحلبي) والترمذي (4 /

وَقَالَ زَيْـدُ بْنُ أَسْـلَمَ: حَمَى عُمَـرُ مَرِيضًـا حَتَّى أَنَّهُ مِنْ شِدَّةِ مَا حَمَاهُ كَانَ يَمْتَصُّ النَّوَى.

قَالَ ابْنُ الْقَيِّمِ: وَبِالْجُمْلَةِ: فَالْحِمْيَةُ مِنْ أَنْفَعِ الأَدْوِيَةِ قَبْلَ الدَّاءِ فَتَمْنَعُ حُصُـولَهُ، وَإِذَا حَصَـلَ فَتَمْنَـعُ تَزَايُـدَهُ، وَانْتِشَارَهُ[1].

وَلاَ يَخْفَى أَنَّ الْحِمْيَةَ يُـرَاعَى فِيهَـا أُصُـولُ الطِّبِّ أَوِ التَّجْرِبَةُ الصَّحِيحَةُ لِيَعْرِفَ الْمَرِيضُ مَـا يَحْتَمِي مِنْـهُ مِنَ الأَطْعِمَةِ وَمَا يَحْتَمِي لأَجْلِهِ مِنَ الأَمْرَاضِ.

وَيُنْظَرُ مُصْطَلَحُ: «تَدَاوِي».

حَنْتَمٌ

انْظُرْ: آنِيَةٌ: أَشْرِبَةٌ.



حِنْثٌ

التَّعْرِيفُ:

382 ـ ط الحلبي) وحسنه الترمذي.

1 () الطب النبوي لابن قيم الجوزية ص 105.

1 - الْحِنْثُ بِالْكَسْرِ فِي اللُّغَةِ: الذَّنْبُ الْعَظِيمُ، وَالإِْثْمُ. يُقَالُ: بَلَغَ الْغُلاَمُ الْحِنْثَ أَيْ جَرَى عَلَيْهِ الْقَلَمُ بِالطَّاعَةِ وَالْمَعْصِيَةِ، بِالْبُلُوغِ.[1]

وَجَاءَ فِي الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ: ﴿وَكَانُوا يُصِرُّونَ عَلَى الْحِنْثِ الْعَظِيمِ﴾.[2]

وَالْحِنْثُ وَالْخُلْفُ فِي الْيَمِينِ، فَفِي الأَْثَرِ: «فِي الْيَمِينِ حِنْثٌ أَوْ مَنْدَمَةٌ».[3]

وَالْمَعْنَى أَنْ يَنْدَمَ الْحَالِفُ عَلَى مَا حَلَفَ عَلَيْهِ، أَوْ يَحْنَثَ فِي يَمِينِهِ فَتَلْزَمَهُ الْكَفَّارَةُ.

وَلاَ يَخْرُجُ الْمَعْنَى الاِصْطِلاَحِيُّ عَنْ ذَلِكَ.

الأَْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

أ - النَّقْضُ:

2 - النَّقْضُ ضِدُّ الإِْبْرَامِ، يُقَالُ: نَقَضَ الْعَهْدَ، وَالْيَمِينَ، وَالْبِنَاءَ وَالْحَبْلَ: أَبْطَلَهُ، وَفِي الْمُحْكَمِ: النَّقْضُ هُوَ: إِفْسَادُ مَا أُبْرِمَ مِنْ عَهْدٍ أَوْ يَمِينٍ أَوْ عَقْدٍ أَوْ بِنَاءٍ.[4]

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَلاَ تَنْقُضُوا الأَْيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا﴾ [5]

---

1 () تاج العروس، المصباح المنير، مادة: «حنث»، والجمل 1 / 253.

2 () سورة الواقعة / 46.

3 () حديث: «في اليمين حنث أو مندمة». ورد بلفظ: «إنما الحلف حنث أو ندم». أخرجه ابن ماجه (2 /ـ 680 ـ ط الحلبي) من حديث عبد الله بن عمر، وفي إسناده راو ضعيف كما في الميزان للذهبي (1 / 310 ـ ط الحلبي) وذكر في روياته هذا الحديث.

4 () المراجع السابقة.

5 () سورة النحل / 91.

وَقَالَ جَلَّ شَأْنُهُ: ﴿وَلاَ تَكُونُوا كَالَّتِي نَقَضَتْ غَزْلَهَا مِنْ بَعْدِ قُوَّةٍ أَنْكَاثًا﴾[1].

ب - النَّكْثُ:

3 - هُوَ مِنْ نَكَثَ الْيَمِينَ، وَالْعَهْدَ نَكْثًا: إِذَا نَقَضَهُ، وَنَبَذَهُ،[2] وَفِي التَّنْزِيلِ: ﴿وَإِنْ نَكَثُوا أَيْمَانَهُمْ مِنْ بَعْدِ عَهْدِهِمْ وَطَعَنُوا فِي دِينِكُمْ فَقَاتِلُوا أَئِمَّةَ الْكُفْرِ إِنَّهُمْ لاَ أَيْمَانَ لَهُمْ﴾[3]

ج - الْبِرُّ:

4 - هُوَ فِي اللُّغَةِ: الْخَيْرُ وَالْفَضْلُ، يُقَالُ: بَرَّ الرَّجُلُ يَبَرُّ بِرًّا فَهُوَ بَرٌّ وَبَارٌّ: أَيْ صَادِقٌ، وَتَقِيٌّ،

وَفِي الاِصْطِلاَحِ: الْمُوَافَقَةُ لِمَا حَلَفَ عَلَيْهِ، وَبَرَّ فِي الْقَوْلِ وَالْيَمِينِ صَدَقَ فِيهِمَا[4].

د - الْخُلْفُ:

5 - هُوَ مِنْ أَخْلَفَ الرَّجُلُ وَعْدَهُ: لَمْ يُعْرَفْ بِهِ، وَفِي الأْثَرِ «آيَةُ الْمُنَافِقِ ثَلاَثٌ: إِذَا حَدَّثَ كَذَبَ، وَإِذَا وَعَدَ أَخْلَفَ، وَإِذَا اؤْتُمِنَ خَانَ»[5].

الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ:

---

1 () سورة النحل / 92.

2 () تاج العروس.

3 () سورة التوبة / 12.

4 () تاج العروس، القوانين الفقهية ص 108.

5 () حديث: «آية المنافق ثلاث...» أخرجه البخاري (الفتح 1 / 89 ـ ط السلفية)، ومسلم (1 / 78 ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

6 - لاَ يُغَيِّرُ الْيَمِينُ حَالَ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ عَمَّا كَانَ عَلَيْهِ قَبْلَ الْيَمِينِ: وُجُوبًا، وَتَحْرِيمًا، وَنَدْبًا، وَكَرَاهَةً، وَإِبَاحَةً، وَبِنَاءً عَلَى ذَلِكَ: إِنْ حَلَفَ عَلَى فِعْلِ وَاجِبٍ، أَوْ تَرْكِ حَرَامٍ فَيَمِينُهُ طَاعَةٌ، وَالإِْقَامَةُ عَلَيْهَا وَاجِبَةٌ، وَالْحِنْثُ مَعْصِيَةٌ، وَتَجِبُ بِهِ الْكَفَّارَةُ.

وَإِنْ حَلَفَ عَلَى تَرْكِ وَاجِبٍ، أَوْ فِعْلِ حَرَامٍ، فَيَمِينُهُ مَعْصِيَةٌ وَيَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يَحْنَثَ وَيُكَفِّرَ عَنْ يَمِينِهِ عِنْدَ الْجُمْهُورِ، وَتَفْصِيلُهُ فِي (أَيْمَانٌ ف 122) وَإِنْ حَلَفَ عَلَى فِعْلِ نَفْلٍ، فَالإِْقَامَةُ عَلَى ذَلِكَ طَاعَةٌ، وَالْمُخَالَفَةُ مَكْرُوهَةٌ، وَعَلَيْهِ كَفَّارَةٌ بِالْحِنْثِ لِخَبَرِ: «إِذَا حَلَفْتَ عَلَى يَمِينٍ فَرَأَيْتَ غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا فَكَفِّرْ عَنْ يَمِينِكَ وَأْتِ الَّذِي هُوَ خَيْرٌ»[1].

وَإِنْ حَلَفَ عَلَى تَرْكِ نَفْلٍ، فَالْيَمِينُ مَكْرُوهَةٌ وَالإِْقَامَةُ عَلَيْهَا مَكْرُوهَةٌ.

وَإِنْ حَلَفَ عَلَى مُبَاحٍ كَدُخُولِ دَارٍ، وَلُبْسِ ثَوْبٍ أَوْ تَرْكِهِمَا فَلَهُ أَنْ يُقِيمَ عَلَى الْيَمِينِ وَلَهُ أَنْ يَحْنَثَ، وَالأَْفْضَل - عِنْدَ الْجُمْهُورِ وَفِي الصَّحِيحِ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ - الإِْقَامَةُ عَلَى الْيَمِينِ: ﴿وَلاَ تَنْقُضُوا الأَْيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا﴾[2].

---

[1] () حديث: «إذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيرا منها...» أخرجه البخاري (الفتح 11 / 517 ـ ط السلفية) ومسلم (3 / 1274 ـ ط الحلبي) من حديث عبد الرحمن بن سمرة.

[2] () سورة النحل / 91.

وَفِي الْجُمْلَةِ إِذَا حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ فَرَأَى غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا اسْتُحِبَّ لَهُ الْحِنْثُ وَالتَّكْفِيرُ[1] لِقَوْلِهِ ﷺ: «مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ فَرَأَى غَيْرَهَا خَيْرًا مِنْهَا، فَلْيُكَفِّرْ عَنْ يَمِينِهِ وَلْيَفْعَلْ»[2] وَلِمَا فِيهِ مِنْ تَعْظِيمِ اسْمِ اللَّهِ تَعَالَى[3].

مَا يَقَعُ فِيهِ الْحِنْثُ مِنَ الأُيْمَانِ.

7 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي أَنَّ الْحِنْثَ لاَ يَقَعُ إِلاَّ فِي الْيَمِينِ الْمُنْعَقِدَةِ، ثُمَّ اخْتَلَفُوا فِيمَا تَنْعَقِدُ عَلَيْهِ الْيَمِينُ، فَاتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ الْيَمِينَ تَنْعَقِدُ عَلَى الْمُسْتَقْبَلِ كَوَاللَّهِ: لاَ أَفْعَلُ كَذَا، أَوْ لأَفْعَلَنَّ كَذَا وَنَحْوِ ذَلِكَ فَيَحْنَثُ فِي هَذِهِ الْيَمِينِ بِمُخَالَفَتِهَا فِي الْمُسْتَقْبَلِ، أَمَّا عَلَى الْمَاضِي، كَأَنْ يَقُولَ كَاذِبًا، وَهُوَ عَالِمٌ: وَاللَّهِ مَا فَعَلْتُ كَذَا فَذَهَبَ الْجُمْهُورُ إِلَى عَدَمِ انْعِقَادِهَا، لأَنَّ الْيَمِينَ الْمُنْعَقِدَةَ هِيَ الَّتِي يُمْكِنُ فِيهَا الْبِرُّ، وَالْحِنْثُ وَلاَ يُتَصَوَّرُ الْبِرُّ فِي الْيَمِينِ عَلَى الْمَاضِي، لأَنَّ الْيَمِينَ لِلْحَثِّ وَالْمَنْعِ، وَلاَ يُتَصَوَّرُ حَثٌّ، وَلاَ مَنْعٌ عَلَى مَاضٍ.

---

1 () الإنصاف 11 / 28.

2 () حديث: «من حلف على يمين...» أخرجه مسلم (3 / 1272 ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

3 () بدائع الصنائع 3 / 18، وابن عابدين 3 / 62، وروضة الطالبين 11 / 20 ـ 21، أسنى المطالب 4 / 248 والمغني 8 / 682 وكشاف القناع 6 / 230.

فَلاَ يَكُـونُ الْحِنْثُ إِلاَّ فِي الْيَمِينِ الَّتِي قُصِـدَ عَقْـدُهَا عَلَى الْمُسْتَقْبَلِ.

أَمَّا يَمِينُ الْمَاضِي، وَهِيَ مَا يُسَـمَّى الْيَمِينَ الْغَمُـوسَ فَيَسْتَغْفِرُ اللَّهَ وَلاَ كَفَّارَةَ فِيهَا، وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ: تَنْعَقِدُ عَلَى الْمَاضِي وَيَحْنَثُ فِي الْحَالِ، وَتَجِبُ عَلَيْـهِ الْكَفَّارَةُ لِأَنَّهُ حَلَفَ بِاللَّهِ وَهُوَ مُخْتَارٌ كَاذِبٌ، فَصَارَ كَمَا لَـوْ حَلَـفَ عَلَى مُسْتَقْبَلٍ.[1]

أَمَّا يَمِينُ اللَّغْـوِ: فَلاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَـاءِ فِي أَنَّهُ لاَ حِنْثَ فِيهَا: وَلَكِنَّهُمُ اخْتَلَفُوا فِي صُورَتِهَا: فَقِيـلَ هِيَ: مَا يَسْبِقُ عَلَى لِسَانِ الرَّجُلِ مِنْ غَيْرِ قَصْدٍ، كَأَنْ يَقُولَ: لاَ، وَاللَّهِ، بَلَى، وَاللَّهِ.

وَيُنْظَرُ التَّفْصِيلُ فِي مُصْطَلَحِ (أَيْمَانٌ).

سَبَبُ وُجُوبِ الْكَفَّارَةِ:

8 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي أَنَّ الْكَفَّارَةَ تَجِبُ عَلَى مَنْ حَنِثَ فِي الْيَمِينِ الْمُنْعَقِـدَةِ، وَلَكِنَّهُمُ اخْتَلَفُـوا فِي سَبَبِ الْوُجُوبِ.

فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ وَهُـوَ وَجْـهٌ عِنْـدَ الشَّـافِعِيَّةِ إِلَى أَنَّ سَـبَبَ وُجُـوبِ الْكَفَّارَةِ هُـوَ الْيَمِينُ، وَأَمَّا الْحِنْثُ فِيهَا فَلَيْسَ سَبَبًا فِي وُجُوبِ الْكَفَّارَةِ إِنَّمَـا

---

1 () بدائع الصنائع 3 / 15، وشرح الزرقاني 3 / 57، وأسنى المطالب 4 / 240 ـ 241، وروضة الطالبين 11 / 3، وكشاف القناع 6 / 235.

هُوَ شَرْطٌ فِيهِ، وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّ سَبَبَ وُجُوبِ الْكَفَّارَةِ هُوَ الْيَمِينُ، وَالْحِنْثُ جَمِيعًا.[1]

وَالتَّفْصِيلُ فِي مُصْطَلَحِ: (أَيْمَانٌ - كَفَّارَةٌ).

الْكَفَّارَةُ قَبْلَ الْحِنْثِ:

9 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي جَوَازِ الْكَفَّارَةِ قَبْلَ الْحِنْثِ، فَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ فِي الْمُعْتَمَدِ وَالشَّافِعِيَّةُ: يُسْتَحَبُّ تَأْخِيرُ التَّكْفِيرِ عَنِ الْحِنْثِ، وَيَجُوزُ التَّكْفِيرُ قَبْلَ الْحِنْثِ، وَقَيَّدَ الشَّافِعِيَّةُ ذَلِكَ بِمَا لَوْ كَفَّرَ بِغَيْرِ الصَّوْمِ وَلَمْ يَكُنِ الْحِنْثُ مَعْصِيَةً.

وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ: يَجُوزُ التَّقْدِيمُ، وَإِنْ كَانَتِ الْكَفَّارَةُ صَوْمًا، وَيَسْتَوِي التَّقْدِيمُ وَالتَّأْخِيرُ فِي الْفَضِيلَةِ، وَقَالَ ابْنُ أَبِي مُوسَى: التَّأْخِيرُ أَفْضَلُ، وَعِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَهُوَ غَيْرُ الْمُعْتَمَدِ لِلْمَالِكِيَّةِ

لاَ يَجُوزُ تَقْدِيمُ الْكَفَّارَةِ عَلَى الْحِنْثِ[2].

وَالتَّفْصِيلُ فِي مُصْطَلَحَيْ (أَيْمَانٌ، وَكَفَّارَةٌ).

مَا يَقَعُ فِيهِ الْحِنْثُ:

10 - الأَصْلُ الْمَرْجُوعُ إِلَيْهِ، فِي الْبِرِّ وَالْحِنْثِ هُوَ اتِّبَاعُ مُقْتَضَى اللَّفْظِ الَّذِي تَعَلَّمَتْ بِهِ الْيَمِينُ، وَقَدْ يُقَيَّدُ بِنِيَّةٍ تَقْتَرِنُ بِهِ، أَوْ بِاصْطِلاَحٍ خَاصٍّ أَوْ قَرِينَةٍ[3].

وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي مُصْطَلَحِ: (أَيْمَانٌ).

---

1 () بدائع الصنائع 3 / 20، الدسوقي 2 / 134، جواهر الإكليل 1 / 229، روضة الطالبين 11 / 17، أسنى المطالب 4 / 295 ـ 296، والمغني 8 / 714.

2 () المصادر السابقة، وكشاف القناع 6 / 243 ـ 244.

وَقْتُ وُقُوعِ الْحِنْثِ:

11 - لاَ يَقَعُ الْحِنْثُ فِي الْيَمِينِ الْمُطْلَقَـةِ إِذَا كَـانَتْ عَلَى الإِْثْبَاتِ، إِلاَّ بَعْـدَ الْيَـأْسِ مِنَ الْبِـرِّ بِهَـا، وَأَمَّا الَّتِي عَلَى النَّفْيِ فَيَحْنَثُ بِمُجَـرَّدِ الْفِعْـلِ عِنْـدَ الْجُمْهُـورِ، أَمَّا عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ فَيَحْنَثُ بِمُجَرَّدِ الْعَزْمِ عَلَى الضِّدِّ.

أَمَّا الْمُؤَقَّتَةُ، فَيَقَعُ الْحِنْثُ بِآخِرِ وَقْتِهَا،[1] وَالتَّفْصِــيلُ فِي (أَيْمَانٌ).

حِنْثُ النَّاسِي، وَالْمُكْرَهِ، وَالْجَاهِلِ

12 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى أَنَّ الْحَالِفَ إِنْ فَعَلَ الْمَحْلُوفَ عَلَيْهِ نَاسِيًا فَلاَ حِنْثَ، إِذَا كَـانَتِ الْيَمِينُ بِغَيْرِ الطَّلاَقِ، وَالْعَتَاقِ، وَالْجَاهِلُ عِنْدَهُمْ كَالنَّاسِــي فَلاَ يَحْنَثُ بِفِعْلِــهِ، أَمَّا الْمُكْــرَهُ فَيَحْنَثُ فِي الإِْكْــرَاهِ غَيْــرِ الْمُلْجِئِ وَلاَ يَحْنَثُ فِي الإِْكْرَاهِ الْمُلْجِئِ.

وَذَهَبَ الشَّــافِعِيَّةُ فِي الأَْظْهَــرِ إِلَى أَنَّهُ إِذَا وُجِــدَ الْقَوْلُ، أَوِ الْفِعْلُ الْمَحْلُوفُ عَلَيْهِ عَلَى وَجْهِ الإِْكْـرَاهِ أَوِ النِّسْـيَانِ، أَوِ الْجَهْـلِ فَلاَ يَحْنَثُ سَـوَاءٌ أَكَـانَتِ الْيَمِينُ بِاللَّهِ، أَمْ بِالطَّلاَقِ لِخَبَرِ «تَجَـاوَزَ اللَّهُ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَـأَ، وَالنِّسْيَانَ، وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ».[2]

---

3 () روضة الطالبين 11 / 27، شرح الزرقاني 3 / 66، ابن عابدين 3 / 72، 155، الدسوقي 2 / 126 و 141 ـ 142.

1 () ابن عابدين 3 / 50، الدسوقي 2 / 142، روضة الطالبين 11 / 78، أسنى المطالب 4 / 272، المغني 8 / 684.

2 () حديث: «تجاوز الله عن أمتي...» أخرجه الحاكم (2 / 198 ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث عبد الله بن عباس، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ يَحْنَثُ بِالْمُخَالَفَةِ مَعَ النِّسْيَانِ وَلَوْ مَعَ الإِكْرَاهِ، أَوِ الإِغْمَاءِ، أَوِ الْجُنُونِ وَنَحْوِهَا.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ يَحْنَثُ بِالْمُخَالَفَةِ مَعَ النِّسْيَانِ[1].

وَالتَّفْصِيلُ فِي (إِكْرَاهٌ) (وَأَيْمَانٌ).



حَوَالَةٌ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحَوَالَةُ فِي اللُّغَةِ: مِنْ حَالَ الشَّيْءُ حَوْلاً وَحُؤُولاً: تَحَوَّلَ.

وَتَحَوَّلَ مِنْ مَكَانِهِ انْتَقَلَ عَنْهُ وَحَوَّلْتُهُ تَحْوِيلاً نَقَلْتُهُ مِنْ مَوْضِعٍ إِلَى مَوْضِعٍ.

وَالْحَوَالَةُ بِالْفَتْحِ مَأْخُوذَةٌ مِنْ هَذَا، فَإِذَا أَحَلْتَ شَخْصًا بِدَيْنِكَ فَقَدْ نَقَلْتَهُ إِلَى ذِمَّةٍ غَيْرِ ذِمَّتِكَ[2].

---

1 () ابن عابدين 3 / 50، والدسوقي 2 / 142، وروضة الطالبين 11 / 78، وأسنى المطالب 4 / 372، والمغني 8 / 684.

2 () المصباح المنير مدة: «حول».

2 - وَالْحَوَالَةُ فِي الاِصْطِلاَحِ: نَقْلُ الدَّيْنِ مِنْ ذِمَّةٍ إِلَى ذِمَّةٍ.

فَمَتَى تَمَّ الْإِيجَـــابُ وَالْقَبُـــولُ تَحْمِيلاً وَتَحَمُّلاً لِأَدَاءِ الدَّيْنِ مِنَ الْمُحْتَمِلِ إِلَى الـدَّائِنِ، بَيْنَ اثْنَيْنِ مِنَ الثَّلاَثَـةِ الْأَطْرَافِ الْمَعْنِيَّةِ، الدَّائِنِ وَالْمَـدِينِ وَالْمُلْتَـزِمِ بِـالْأَدَاءِ، مَعَ الاِسْتِيفَاءِ لِسَائِرِ الشَّـرَائِطِ الَّتِي سَـتَأْتِي، فَقَـدْ تَمَّ هَذَا النَّقْلُ مِنَ الْوِجْهَةِ الشَّرْعِيَّةِ.

مِثَالُ ذَلِكَ أَنْ يَقُولَ لِلدَّائِنِ قَائِلٌ: لَكَ عَلَى فُلاَنٍ دَيْنٌ مِقْدَارُهُ كَذَا فَاقْبَلْ حَوَالَتَهُ عَلَيَّ، فَيَقُولُ الدَّائِنُ: قَبِلْتُ أَوْ يَبْتَدِئُ الدَّائِنُ فَيَقُـولُ لِصَـاحِبِهِ: لِي عَلَى فُلاَنٍ كَـذَا، فَاقْبَلْ دَيْنَهُ عَلَيْكَ

حَوَالَةً، فَيُجِيبُ: قَدْ فَعَلْتُ[1]

3 - بَعْدَ هَذَا التَّعْرِيفِ يَتَبَيَّنُ مَا يَلِي:

أ - أَنَّ الْمُحِيـلَ هُـوَ الْمَـدِينُ، وَقَـدْ يَكُـونُ دَائِنًـا أَيْضًـا بِاعْتِبَارٍ آخَرَ (كَمَا سَـنَرَى)، وَهُـوَ طَـرَفٌ فِي الْعَقْـدِ إِذَا بَاشَرَهُ بِنَفْسِهِ أَوْ أَجَازَهُ.

ب - وَأَمَّا الْمُحَالُ، فَهُوَ الدَّائِنُ، وَهُوَ أَبَـدًا طَـرَفٌ فِي الْعَقْدِ، إِمَّا بِمُبَاشَرَتِهِ، وَإِمَّا بِإِجَازَتِهِ.

---

[1] **() الزيلعي على الكنز 4 / ـ 171، وقد أخذت المجلة بهـذا التعريـف في المادة / 673، والبدائع 6 / 17، وفتح القدير 5 / 443، والبحر على الكـنز 6 / ـ 240، وحاشـية التحفـة على ابن سـودة 2 / ـ 33، ومغني المحتاج 2 / ـ 193، ونهايـة المحتـاج 4 / ـ 408، والبـاجوري على ابن قاسم 1 / 391، وشرح منتهى الإرادات 1 / 416.**

وَيُقَالُ لَهُ أَيْضًا: حَوِيلٌ، وَمُحْتَالٌ (بِصِيغَةِ اسْمِ الْفَاعِلِ).

وَلاَ يُقَالُ: مُحَالٌ لَهُ، أَوْ مُحْتَالٌ لَهُ، لأَِنَّ هَذِهِ الصِّلَةَ لَغْوٌ - كَمَا قَالَ فِي الْمُغْرِبِ - وَإِنْ أَثْبَتَهَا الْبَعْضُ، وَتَكَلَّفَ ابْنُ عَابِدِينَ تَصْحِيحَهَا[1].

ج - وَأَمَّا الْمُحَالُ عَلَيْهِ (وَيُقَالُ لَهُ أَيْضًا: حَوِيلٌ، بِزِنَةِ «كَفِيلٍ»، وَمُحْتَالٌ عَلَيْهِ) فَهُوَ الَّذِي الْتَزَمَ لأَِحَدِ الآْخَرَيْنِ بِدِيَتِهِ عَلَى ثَانِيهِمَا، وَهُوَ أَيْضًا أَبَدًا طَرَفٌ فِي الْعَقْدِ، عَلَى نَحْوِ مَا ذُكِرَ فِي الْمُحَالِ.

د - وَأَمَّا الْمُحَالُ بِهِ، (وَيُقَالُ: الْمُحْتَالُ بِهِ) فَهُوَ الدَّيْنُ نَفْسُهُ الَّذِي لِلْمُحْتَالِ عَلَى الْمُحِيلِ، وَهُوَ هُنَا مَحَلُّ عَقْدِ الْحَوَالَةِ.

أَلْفَاظٌ ذَاتُ صِلَةٍ:

أ - الْكَفَالَةُ أَوِ الضَّمَانُ:

4 - الْكَفَالَةُ أَوِ الضَّمَانُ لُغَةً: الاِلْتِزَامُ بِالشَّيْءِ[2].

وَفِي الاِصْطِلاَحِ: ضَمُّ ذِمَّةِ الضَّامِنِ إِلَى ذِمَّةِ الْمَضْمُونِ عَنْهُ فِي الْتِزَامِ الْحَقِّ[3].

وَالْفَرْقُ بَيْنَ الْحَوَالَةِ وَالْكَفَالَةِ أَوِ الضَّمَانِ: أَنَّ الْحَوَالَةَ نَقْلٌ لِلدَّيْنِ مِنْ ذِمَّةٍ إِلَى ذِمَّةٍ أُخْرَى، أَمَّا الْكَفَالَةُ أَوِ الضَّمَانُ فَهُوَ ضَمُّ ذِمَّةٍ إِلَى ذِمَّةٍ فِي

---

1 () ابن عابدين 4 / 289.

2 () المصباح المنير مادة: «ضمن».

3 () المغني 4 / 590.

الِالْتِزَامِ بِالْحَقِّ فَهُمَا مُتَبَايِنَانِ، لِأَنَّ بِالْحَوَالَـةِ تَبْـرَأُ ذِمَّةُ الْمُحِيلِ، وَفِي الْكَفَالَةِ لاَ تَبْرَأُ ذِمَّةُ الْمَكْفُولِ.

ب - **الْإِبْرَاءُ:**

5 - الْإِبْرَاءُ لُغَـةً: التَّنْزِيـهُ وَالتَّخْلِيصُ وَالْمُبَاعَـدَةُ عَنِ الشَّيْءِ.

وَاصْطِلاَحًا: إِسْقَاطُ الشَّخْصِ حَقًّا لَهُ فِي ذِمَّةِ آخَرَ أَوْ قِبَلَهُ[1].

وَالْفَرْقُ بَيْنَ الْحَوَالَةِ وَالْإِبْرَاءِ، أَنَّ الْحَوَالَةَ نَقْلٌ لِلْحَـقِّ مِنْ ذِمَّةٍ إِلَى ذِمَّةٍ، وَالْإِبْرَاءُ إِسْقَاطٌ لِلْحَقِّ.

الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ:

6 - الْحَوَالَةُ بِالدَّيْنِ مَشْرُوعَةٌ يَدُلُّ لِذَلِكَ مَا يَأْتِي:

أ - **السُّنَّةُ:**

7 - رَوَى أَبُو هُرَيْرَةَ أَنَّ رَسُـولَ اللَّهِ قَـالَ: «مَطْـلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ، فَـإِذَا أُتْبِـعَ أَحَـدُكُمْ عَلَى مَلِيءٍ فَلْيَتْبَـعْ»[2]، وَفِي لَفْـظٍ عِنْـدَ الطَّبَـرَانِيِّ فِي الْأَوْسَـطِ: «وَمَنْ أُحِيـلَ عَلَى مَلِيءٍ فَلْيَتْبَعْ»[3] وَفِي آخَرَ عِنْدَ أَحْمَدَ وَابْنِ أَبِي شَـيْبَةَ: «وَمَنْ

---

1 () الموسوعة الفقهية 1 / 42 (ف / 1).

2 () نيل الأوطار 5 / 237 وحديث: «مطل الغـني ظلم...». أخرجـه البخاري (الفتح 4 / 464 ـ ط السلفية)، ومسلم (3 / 1197 ــ ط الحلـبي). قـال جمهـور المحـدثين: إن تـاء (فليتبـع) مشـددة، والاسـتعمال القـرآني يؤيـده: «فاتبـاع بـالمعروف وأداء إليـه بإحسـان» سـورة البقـرة / 178 ولكنهم ينقلـون عن الخطـابي أن الصواب في الحديث التخفيف من حيث الرواية.

3 () حديث: «ومن أحيل على مليء فليتبـع». أخرجـه الطـبراني في الأوسـط كمـا في نصـب الرايـة (4 / 60 ــ ط المجلس الهنـدي

أُحِيلَ عَلَى مَلِيءٍ فَلْيَحْتَلْ»[1] وَقَدْ يُرْوَى بِفَاءِ التَّفْرِيـعِ: «وَإِذَا أُحِلْتَ عَلَى مَلِيءٍ فَاتْبَعْهُ»[2] فَيُفِيـدُ أَنَّ مَـا قَبْلَـهُ عِلَّتُهُ، أَيْ أَنَّ مَطْلَ أَهْـلِ الْمُلاَءَةِ وَالْيَسَـارِ ظُلْمٌ مُحَـرَّمٌ فِي الإِْسْـلاَمِ، فَلاَ يَخْشَـيَنَّهُ مُسْـلِمٌ فَيَـأْبَى مِنْ خَشْـيَتِهِ قَبُولَ الْحَوَالَةِ عَلَى مَلِيءٍ بَلْ إِنَّهُ لَمَأْمُورٌ بِقَبُولِهَا[3].

ب - الإِْجْمَاعُ:

8 - انْعَقَدَ الإِْجْمَاعُ عَلَى مَشْرُوعِيَّةِ الْحَوَالَةِ[4].

ج - الْقِيَاسُ:

9 - الْحَوَالَةُ مَقِيسَةٌ عَلَى الْكَفَالَةِ، بِجَامِعِ أَنَّ كُلًّا مِنَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ وَالْكَفِيلِ قَدِ الْتَزَمَ مَا هُـوَ أَهْـلٌ لاِلْتِزَامِـهِ وَقَادِرٌ عَلَى تَسْلِيمِهِ، وَكِلاَهُمَا طَرِيقٌ لِتَيْسِـيرِ اسْـتِيفَاءِ الدَّيْنِ، فَلاَ تَمْتَنِعُ هَذِهِ كَمَا لَمْ تَمْتَنِعْ تِلْكَ.

وَالْحَاجَةُ تَدْعُو إِلَى الْحَوَالَةِ، وَالدِّينُ يُسْرٌ.

العلمي).

1 () حديث: «ومن أحيل على مليء فليحتل». أخرجـه ابن أبي شـيبة (7 / 79 ـ ط الدار السلفية ـ بمبي) وإسناده صحيح.

2 () حـديث: «وإذا أحلت على ملئ فاتبعـه». أخرجـه الترمـذي (3 / 592 ـ ط الحلبي)، وابن ماجه (2 /ـ 803 ــ ط الحلـبي) من حـديث عبد الله بن عمر وأعله البوصـيري بالانقطـاع بين يـونس بن عبيـد ونافع.،

3 () فتح القدير على الهداية 5 /، 444، والبجيرمي على المنهج 3 / 20. والمطل في الحديث فسره الأزهري بإطالة المدافعة ويقـرب منه ما قاله ابن سيده من أنه التسويف في الوعد. والملئ
=

4 =أو الملي في الفقـه هـو الغـني المقتـدر على السـداد كمـا في المصباح أو هو الثقة الغني كما في اللسان.
() مطالب أولي النهى 3 / 324.

وَاسْتَدَلَّ الْحَنَفِيَّةُ بِقِيَاسِ الْمَجْمُوعِ عَلَى آحَادِهِ: ذَلِكَ أَنَّ كُلًّا مِنْ نَوْعَيِ الْحَوَالَةِ (الْمُطْلَقَةِ أَوِ الْمُقَيَّدَةِ) يَتَضَمَّنُ تَبَرُّعَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ بِالاِلْتِزَامِ وَالإِيفَاءِ، وَأَمْرَهُ بِالتَّسْلِيمِ إِلَى الْمُحَالِ، وَتَوْكِيلَ الْمُحَالِ بِالْقَبْضِ مِنْهُ.

وَمَا مِنْهَا خَصْلَةٌ إِلاَّ وَهِيَ جَائِزَةٌ عَلَى الاِنْفِرَادِ، فَلْتَكُنْ كَذَلِكَ عِنْدَ الاِجْتِمَاعِ، بِجَامِعِ عَدَمِ الْفَرْقِ[1].

10 - وَاخْتَلَفُوا فِي قَبُولِ الْمُحَالِ لِلْحَوَالَةِ الْمَأْمُورِ بِهِ فِي الْحَدِيثِ، هَلْ هُوَ أَمْرُ إِيجَابٍ، أَمْ نَدْبٍ أَمْ إِبَاحَةٍ؟ قَالَ بِالأَوَّلِ أَحْمَدُ وَأَبُو ثَوْرٍ وَابْنُ جَرِيرٍ.

لأَِنَّهُ الأَصْلُ فِي صِيغَةِ الأَمْرِ، وَقَالَ بِالثَّانِي: أَكْثَرُ أَهْلِ الْعِلْمِ، وَمِنْهُمْ مَنْ يُصَرِّحُ بِتَقْيِيدِهِ بِأَنْ يَكُونَ الْمَلِيءُ لَيْسَ فِي مَالِهِ شُبْهَةُ حَرَامٍ.

وَإِنَّمَا صَرَفُوا الْكَلاَمَ عَنْ ظَاهِرِهِ إِلْحَاقًا لِلْحَوَالَةِ بِسَائِرِ الْمُعَاوَضَاتِ، لأَِنَّهَا لاَ تَخْلُو مِنْ شَوْبِ مُعَاوَضَةٍ.

وَاسْتَظْهَرَ الْكَمَالُ بْنُ الْهُمَامِ أَنَّهُ أَمْرُ إِبَاحَةٍ، لأَِنَّ أَهْلَ الْمُلاَءَةِ قَدْ يَكُونُ فِيهِمُ اللَّدَدُ فِي الْخُصُومَةِ وَالْمَطْلُ بِالْحُقُوقِ، وَهُوَ ضَرَرٌ لاَ يَأْمُرُ الشَّارِعُ بِتَحَمُّلِهِ، بَلْ بِالتَّبَاعُدِ عَنْهُ وَاجْتِنَابِهِ.

فَمَنْ عُرِفَ مِنْهُمْ بِحُسْنِ الْقَضَاءِ اسْتُحِبَّ اتِّبَاعُهُ، تَفَادِيًا لِلْمِسَاسِ بِمَشَاعِرِهِ، وَتَنْفِيسًا عَنِ الْمَدِينِ

---

[1] () الزيلعي على الكنز 4 / 174، ومطالب أولي النهى 4 / 174.

نَفْسِهِ، وَمَنْ جُهِلَ حَالُهُ فَعَلَى الْإِبَاحَةِ، إِذْ لاَ تَـرْجِيحَ بِلاَ مُرَجِّحٍ[1].

وَبَعْضُ الشَّــافِعِيَّةِ يَجْعَــلُ الْمُلاَءَةَ شَــيْئًا، وَكُلًّا مِنِ الْإِقْرَارِ بِالدَّيْنِ وَعَدَمِ الْمُمَاطَلَةِ شَيْئًا آخَرَ.

وَذَلِـكَ إِذْ يَقُـولُ: (يُسَـنُّ قَبُولُهَـا عَلَى مَلِيءٍ، مُقِـرٍّ، بَاذِلٍ، لاَ شُبْهَةَ فِي مَالِهِ)[2].

حَقِيقَةُ عَقْدِ الْحَوَالَةِ وَحِكْمَةُ مَشْرُوعِيَّتِهَا:

11 - يَـرَى الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ[3] وَهُـوَ الْأَصَـحُّ عِنْـدَ الشَّافِعِيَّةِ، أَنَّ الْحَوَالَةَ مُسْتَثْنَاةٌ مِنْ بَيْعِ الـدَّيْنِ بِالـدَّيْنِ، وَنُسِبَ النَّصُّ عَلَيْهِ إِلَى الشَّافِعِيِّ نَفْسِهِ

لِأَنَّ كُـلَّ وَاحِـدٍ مَلَـكَ بِهَـا مَـا لَمْ يَكُنْ يَمْلِـكُ، فَكَأَنَّمَـا الْمُحَالُ قَدْ بَاعَ مَـا لَـهُ فِي ذِمَّةِ الْمُحِيـلِ بِمَـا لِهَـذَا فِي ذِمَّةِ مَدِينِهِ.

وَعِبَارَةُ صَاحِبِ الْمُهَذَّبِ مِنَ الشَّافِعِيَّةِ: (الْحَوَالَـةُ بَيْـعٌ فِي الْحَقِيقَةِ: لِأَنَّ الْمُحْتَالَ يَبِيعُ مَا لَهُ فِي ذِمَّةِ الْمُحِيلِ بِمَا لِلْمُحِيلِ فِي ذِمَّةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ، أَوْ أَنَّ الْمُحِيلَ يَبِيـعُ مَا لَهُ فِي ذِمَّةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ بِمَا عَلَيْهِ مِنَ الدَّيْنِ).

---

1 () فتح القدير على الهداية 5 / 444، والبجيرمي على المنهج 3 / 20، والمغني لابن قدامة 5 / 60.

2 () حاشية الباجوري على ابن قاسم 1 / 391، ونهاية المحتاج على المنهاج بحواشيها 5 / 408، والبجيرمي على المنهج 3 / 119.

3 () المغني لابن قدامة 5 / 54، والأشباه والنظائر بحاشية الحموي 2 / 213.

وَجَزَمَ بِهِ ابْنُ رُشْدٍ الْحَفِيـدُ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ أَوَّلَ كَلاَمِـهِ، إِذْ يَقُولُ بِإِطْلاَقٍ: (وَالْحَوَالَةُ مُعَامَلَةٌ صَـحِيحَةٌ مُسْـتَثْنَاةٌ مِنَ الدَّيْنِ بِالدَّيْنِ).

فَالْحَوَالَةُ، عَلَى هَذَا، بَيْعُ دَيْنٍ بِدَيْنٍ، أَوْ كَمَا يَقُولُ فِي الْحَاوِي الزَّاهِدِيِّ: (هِيَ تَمْلِيكُ الـدَّيْنِ مِنْ غَيْـرِ مَنْ هُـوَ عَلَيْهِ)، وَالْقِيَاسُ امْتِنَاعُهُ، وَلَكِنَّهُ جَـوَّزَ لِلْحَاجَـةِ، رُخْصَـةً مِنَ الشَّارِعِ وَتَيْسِيرًا.

فَكَثِيرًا مَا يَكُونُ الْمَدِينُ مُمَاطِلاً، يُؤْذِي دَائِنِيهِ بِتَسْوِيفِهِ وَكَذُوبِ وُعُودِهِ، أَوْ بِمُشَاغَبَاتِهِ وَضِيقِ ذَاتِ يَـدِهِ، وَرُبَّمَـا كَـانَ لَـهُ دَيْنٌ عَلَى آخَـرَ هُـوَ أَلْيَنُ عَرِيكَـةً، وَأَحْسَـنُ مُعَامَلَةً، وَأَوْفَرُ رِزْقًا، فَيَرْغَبُ دَائِنُو الأَوَّلِ فِي التَّحَـوُّلِ إِلَى هَـذَا تَوْفِـيرًا لِلْجَهْـدِ وَالْـوَقْتِ، وَاتِّقَـاءً لأَخْطَـارِ الْخُصُومَاتِ، وَتَحْصِيلاً لِجُزْءٍ مِنَ الْمَالِ عَاطِلٍ، يُمْكِنُ أَنْ تُنَمَّى بِهِ ثَرْوَةٌ، أَوْ تُسَدُّ بِهِ خَلَّةٌ.

فَرَخَّصَ فِي الْحَوَالَةِ مِنْ أَجْلِ هَذَا وَمَا شَاكَلَهُ، إِذْ لَوْ لَمْ تُشْرَعْ لَفَاتَتْ كُـلُّ هَـذِهِ الأَغْـرَاضِ الصَّـحِيحَةِ، وَلَحَـاقَتْ بِالدَّائِنِينَ أَضْرَارٌ جَمَّةٌ، وَلاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ فِي الإِسْلاَمِ.

وَالْعَكْسُ صَـحِيحٌ أَيْضًـا: فَرُبَّمَـا كَـانَ الْمُحَـالُ عَلَيْـهِ مُمَـاطِلاً، وَكَـانَ الْمُحَـالُ أَقْـدَرَ مِنَ الْمُحِيـلِ عَلَى اسْتِخْلاَصِ الْحَقِّ مِنْهُ، وَلَوْلاَ الْحَوَالَةُ لَطَالَ عَنَاءُ الـدَّائِنِ الضَّعِيفِ، أَوْ لَضَاعَ مَالُهُ.

وَلَيْسَ فِي كُـلِّ وَقْتٍ يُتَـاحُ الْوَكِيـلُ الصَّـالِحُ، وَإِنْ أُتِيحَ فَقَلَّمَا يَكُونُ بِغَيْرِ أَجْرٍ.

عَلَى أَنَّ الْوَكَالَةَ لاَ تُغْنِي فِي الْحَالَةِ الأُولَى، لِأَنَّهَا عَقْدٌ غَيْـرُ لاَزِمٍ: فَقَـدْ يُوَكِّلُ الْمَـدِينُ الْمُمَاطِـلُ دَائِنَـهُ فِي اسْتِيفَاءِ الدَّيْنِ، وَيُسَلِّطُهُ عَلَى تَمَلُّكِهِ بَعْدَ قَبْضِـهِ، تَحْتَ ضَغْطِ ظُرُوفٍ خَاصَّةٍ، ثُمَّ لاَ يَلْبَثُ أَنْ يَعْزِلَهُ قَبْلَ قَبْضِهِ، فَيَعُودُ كَمَا بَدَأَ[1].

12 - وَلاَ يَبْعُدُ كَثِيرًا عَنْ هَذَا الْمَذْهَبِ مِنَ الرَّأْيِ رَأْيُ الذَّاهِبِينَ إِلَى أَنَّ الْحَوَالَةَ بَيْعُ عَيْنٍ بِعَيْنٍ تَقْدِيرًا.

وَقَـدْ يُوَضِّـحُهُ أَنَّ الْمَقْصُـودَ بِالـدَّيْنِ هُـوَ الْمَاصَـدَقَ[2] الْخَارِجِيُّ لَهُ، إِذِ الْمَعَانِي الْكُلِّيَّةُ الْقَائِمَـةُ بِالذِّمَّةِ، كَمِائَةِ ثَـوْبٍ أَوْ دِينَـارٍ، لاَ تَعْنِي لِـذَاتِهَا - وَكَـذَا لاَ يَبْعُـدُ عَنْهُمُ الرَّأْيُ الْقَائِلُ بِأَنَّهَا

بَيْعُ عَيْنٍ بِدَيْنٍ - وَهَـذَا قَـدْ يَقْـرُبُ مِنْ مَـذْهَبِ الْحَنَفِيَّةِ إِذَا كَـانَتِ الْحَوَالَـةُ مُقَيَّدَةً عَلَى مَـا قَـرَّرَهُ الزَّاهِـدِيُّ، إِذِ

---

1 () حاشـية ابن عابـدين على البحـر 6 /ـ 274، ومثلـه في الأشـباه والنظائر لابن نجيم 2 ⁄ 213، وبداية المجتهد 2 ⁄ 299، والمهذب 1 / 337.

2 () الماصدق في اصطلاح علماء المعقول هو كلمة مركبة من حرف النفي والفعل الماضي من الصدق، ومعناها ما يتحقق بـه مـدلول اللفظ في الوجود. ويجعلـون إعرابهـا بحركـة على الحـرف الأخـير (القاف) كما لو كانت كلمة واحـدة. فالماصـدق الخـارجي بالنسـبة إلى الـدين هـو مـا يتحقـق بـه مدلولـه من الأعيـان الخارجيـة لأن الاسـتيفاء هـو مقصـود الـدائن من دينـه، وليس مجـرد شـغل ذمـة المدين به شغلا اعتباريا.

الْمَقْصُــــودُ عِنْــدَهُمْ بِــالْمَبِيعِ عَيْنُــهُ، لِتَعَلُّقِ الْحَاجَــةِ بِمَنْفَعَتِهَا الذَّاتِيَّةِ، أَمَّا الْمَقْصُودُ بِالثَّمَنِ فَمَالِيَّتُهُ.

وَلِذَا يَكُونُ لِلْمُشْتَرِي تَسْلِيمُ مِثْلِهِ مَعَ بَقَائِهِ، وَلَـوْ تَلِـفَ أَوِ اسْـتُحِقَّ لاَ يَبْطُـلُ الْعَقْـدُ، وَيُسَـلَّمُ الْمِثْـلُ، نَعَمْ فِي الْحَوَالَـةِ الْمُطَلَّقَـةِ الَّتِي تَفَـرَّدَ بِهَـا الْحَنَفِيَّةُ لاَ يُتَصَـوَّرُ مَعْنَى الْبَيْــعِ عَلَى حَــالٍ، وَهِيَ بِالْحَمَالَــةِ (الْكَفَالَــةِ) أَشْبَهُ[1].

13 - عَلَى أَنَّ ابْنَ تَيْمِيَّةَ وَتِلْمِيــــذَهُ ابْنَ الْقَيِّمِ لاَ يُسَلِّمَانِ بِـأَنَّ الْحَوَالَـةَ وَارِدَةٌ عَلَى خِلاَفِ الْقِيَـاسِ وَإِنْ كَانَ فِيهَا بَيْعُ دَيْنٍ بِدَيْنٍ.

وَفِي ذَلِـكَ يُقَـرِّرُ ابْنُ الْقَيِّمِ فِي إِعْلاَمِ الْمُـوَقِّعِينَ أَنَّ امْتِنَـاعَ بَيْــعِ الــدَّيْنِ بِالــدَّيْنِ لَيْسَ فِيــهِ نَصٌّ عَــامٌّ، وَلاَ إِجْمَاعٌ.

وَإِنَّمَا وَرَدَ النَّهْيُ عَنْ بَيْعِ الْكَالِئِ بِالْكَالِئِ، وَالْكَالِئُ هُوَ الشَّيْءُ الْمُـؤَخَّرُ الَّذِي لَمْ يُقْبَضْ، كَمَـا لَـوْ أَسْـلَمَ شَـيْئًا فِي شَـيْءٍ فِي الذِّمَّةِ، وَكِلاَهُمَـا مُـؤَخَّرٌ، فَهَـذَا لاَ يَجُـوزُ بِالاِتِّفَاقِ، وَهُوَ بَيْعُ كَالِئٍ بِكَالِئٍ.

وَأَمَّا بَيْعُ الدَّيْنِ بِالدَّيْنِ فَهُوَ عَلَى أَرْبَعَةِ وُجُوهٍ:

---

[1] () جامع الفصـولين 1 /ـ 164. ونص عبـارتهم: «قضـية العقـد في جـانب المـبيع ثبـوت الملـك في العين، وقضـيته في جـانب الثمن وجوب الثمن في الذمة»، لكنهم استثنوا ما إذا كان الثمن بطبيعته سـلعة محضـة (جـامع الفصـولين 1 /ــ 164 ـ 167) وهي حالـة المقايضة، وفيهـا يكـون كـل من العوضـين في المبايعـة مقصـودا بالذات لمنفعته لا لماليته فقط. والحموي على الأشـباه 2 /ـ 158 والحواشي على النهاية شرح المنهاج 4 / 408.

إِمَّا أَنْ يَكُونَ بَيْعَ وَاجِبٍ بِوَاجِبٍ كَالصُّورَةِ الَّتِي ذَكَرْنَا، وَهُوَ الْمَمْنُوعُ، أَوْ يَكُونَ بَيْعَ سَاقِطٍ بِسَاقِطٍ (كَمَا فِي صُوَرِ الْمُقَاصَّةِ)[2] أَوْ يَكُونَ بَيْعَ سَاقِطٍ بِوَاجِبٍ (كَمَا لَوْ بَاعَهُ دَيْنًا لَهُ فِي ذِمَّتِهِ، بِدَيْنٍ آخَرَ مِنْ غَيْرِ جِنْسِهِ)، فَقَدْ سَقَطَ الدَّيْنُ الْمَبِيعُ وَوَجَبَ عِوَضُهُ، أَوْ يَكُونُ بَيْعَ وَاجِبٍ بِسَاقِطٍ (كَمَا لَوِ اشْتَرَى مِنْ مَدْيُونِهِ قَمْحًا عَلَى سَبِيلِ السَّلَمِ بِالدَّيْنِ الَّذِي لَهُ عَلَيْهِ فَقَدْ وَجَبَ لَهُ عَلَيْهِ دَيْنٌ، وَسَقَطَ عَنْهُ غَيْرُهُ).

وَقَدْ حَكَى بَعْضُهُمُ الْإِجْمَاعَ عَلَى امْتِنَاعِ هَذَا شَرْعًا، وَلاَ إِجْمَاعَ فِيهِ.

وَنَقَلَ تِلْمِيذُهُ ابْنُ الْقَيِّمِ عَنْهُ اخْتِيَارَ جَوَازِهِ، ثُمَّ قَالَ: وَهُوَ الصَّوَابُ، إِذْ لاَ مَحْذُورَ فِيهِ، وَلَيْسَ بَيْعَ كَالِئٍ بِكَالِئٍ فَيَتَنَاوَلُهُ النَّهْيُ بِلَفْظِهِ، وَلاَ فِي مَعْنَاهُ فَيَتَنَاوَلُهُ بِعُمُومِ الْمَعْنَى.

فَإِنَّ الْمَنْهِيَّ عَنْهُ قَدْ شُغِلَتْ فِيهِ الذِّمَّتَانِ بِغَيْرِ فَائِدَةٍ: فَإِنَّهُ لَمْ يَتَعَجَّلْ أَحَدُهُمَا مَا يَأْخُذُهُ فَيَنْتَفِعُ بِتَعْجِيلِهِ، وَيَنْتَفِعُ صَاحِبُ الْمُؤَخَّرِ بِرِبْحِهِ، بَلْ كِلاَهُمَا شُغِلَتْ ذِمَّتُهُ بِغَيْرِ فَائِدَةٍ.

وَأَمَّا مَا عَدَاهُ مِنَ الصُّوَرِ الثَّلاَثِ فَلِكُلٍّ مِنْهَا غَرَضٌ صَحِيحٌ، وَمَنْفَعَةٌ مَطْلُوبَةٌ، وَذَلِكَ ظَاهِرٌ فِي مَسْأَلَةِ

---

[2] () يتضح من سياق كلامه أن مراده بالدين الواجب هو الثابت الذي ينشئه العقد نفسه لا الواجب قبلا، وكذا مراده بالساقط الدين الذي يسقطه من الذمة العقد نفسه وبهذا التفسير يصبح كلامه واضح الصور.

التَّقَاصِّ: فَإِنَّ ذِمَّتَهُمَـا تَبْـرَأُ مِنْ أَسْـرِهَا، وَبَـرَاءَةُ الذِّمَّةِ مَطْلُوبٌ لَهُمَا وَلِلشَّارِعِ.

وَأَمَّا فِي الصُّورَتَيْنِ الْآخِرَتَيْنِ: فَأَحَدُهُمَا يُعَجِّلُ بَرَاءَةَ ذِمَّتِهِ وَالْآخَرُ يَنْتَفِـعُ بِرِبْحِـهِ، يَعْنِي فَثَمَّ نَفْـعٌ فِي مُقَابَلَةِ نَفْعٍ، فَتَجُوزُ، كَمَا فِي بَيْعِ الْعَيْنِ بِالـدَّيْنِ سَـوَاءٌ اتَّحَدَتِ الذِّمَّةُ أَمِ اخْتَلَفَتْ[1].

14 - وَهُنَـاكَ أَقْـوَالٌ أُخَـرُ أَجْمَلَهَـا السُّـيُوطِيُّ فِي سِتَّةٍ[2]

1 - بَيْعٌ.

2 - اسْتِيفَاءٌ.

3 - بَيْعٌ مُشْتَمِلٌ عَلَى اسْتِيفَاءٍ.

4 - اسْتِيفَاءٌ مُشْتَمِلٌ عَلَى بَيْعٍ.

5 - إِسْقَاطٌ بِعِوَضٍ.

6 - ضَمَانٌ بِإِبْرَاءٍ.

15 - وَالصَّحِيحُ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ أَنَّ الْحَوَالَةَ عَقْدُ إِرْفَاقٍ مُنْفَـرِدٌ بِنَفْسِـهِ لَيْسَ بِمَحْمُـولٍ عَلَى غَيْـرِهِ وَلَيْسَـتِ الْحَوَالَةُ بَيْعًا، لِأَنَّهَا لَوْ كَانَتْ بَيْعًا لَكَـانَتْ بَيْـعَ دَيْنٍ بِـدَيْنٍ وَلَمَـا جَـازَ التَّفَـرُّقُ قَبْـلَ الْقَبْضِ، وَلَيْسَـتْ فِي مَعْنَى الْبَيْـعِ لِعَـدَمِ الْعَيْنِ فِيهَـا، وَهَـذَا مُوَافِـقٌ لِلْمُعْتَمَـدِ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ، إِذْ يَقُولُـونَ: (الْحَوَالَـةُ مَـا وُضِـعَتْ لِلتَّمْلِيـكِ،

---

1 () النهايـة وحواشـيها على منهـاج الطـالبين 4 /ـ 408، أعلام الموقعين 1 / 388 ـ 389.

2 () الأشباه والنظائر للسيوطي 336.

وَإِنَّمَا وُضِعَتْ لِلنَّقْلِ)، أَوْ لِقَوْلِ بَعْضِ الشَّافِعِيَّةِ، كَمَا يُفْهَمُ مِنْ عِبَارَةِ صَاحِبِ الْمُهَذَّبِ: (إِذَا أَحَالَ بِالدَّيْنِ انْتَقَلَ الْحَقُّ إِلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ، وَبَرِئَتْ ذِمَّةُ الْمُحِيلِ، لِأَنَّ الْحَوَالَةَ إِمَّا أَنْ تَكُونَ تَحْوِيلَ حَقٍّ، أَوْ بَيْعَ حَقٍّ، وَأَيُّهُمَا كَانَ وَجَبَ أَنْ تَبْرَأَ بِهِ ذِمَّةُ الْمُحِيلِ)[1].

وَهُوَ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ صَرِيحُ كَلَامِهِمْ فِي تَعْلِيلِ شَرِيطَةَ تَسَاوِي الدَّيْنَيْنِ قَدْرًا وَصِفَةً: هَذَا ابْنُ رُشْدٍ الْحَفِيدُ نَفْسُهُ - عَلَى خِلَافِ مَا تَقَدَّمَ لَهُ - يَعُودُ فَيَقُولُ: (لِأَنَّهُ إِنِ اخْتَلَفَا فِي أَحَدِهِمَا كَانَ بَيْعًا وَلَمْ يَكُنْ حَوَالَةً) فَخَرَجَ مِنْ بَابِ الرُّخْصَةِ إِلَى بَابِ الْبَيْعِ، وَإِذَا خَرَجَ إِلَى بَابِ الْبَيْعِ دَخَلَهُ الدَّيْنُ بِالدَّيْنِ.

إِلاَّ أَنْ يَكُونَ تَأْوِيلُ كَلَامِهِ مَا قَالَهُ بَعْضُ الْمَالِكِيَّةِ: (إِنَّ الْحَوَالَةَ مِنْ أَصْلِهَا مُسْتَثْنَاةٌ مِنْ بَيْعِ الدَّيْنِ بِالدَّيْنِ، فَهُوَ لاَزِمٌ لَهَا، إِلاَّ أَنَّهُ إِذَا اسْتُوْفِيَتْ شَرَائِطُ الصِّحَّةِ كَانَ ذَلِكَ هُوَ مَحَلَّ الرُّخْصَةِ) وَإِذَنْ يَظَلُّ الْمَالِكِيَّةُ - قَوْلاً وَاحِدًا - مَعَ الْقَائِلِينَ بِأَنَّ الْحَوَالَةَ مُسْتَثْنَاةٌ مِنْ بَيْعِ الدَّيْنِ.

وَلَكِنَّ الْوَاقِعَ أَنَّ الْخِلَافَ ثَابِتٌ عِنْدَهُمْ، غَيْرَ أَنَّ أَكْثَرَهُمْ عَلَى أَنَّهَا مُسْتَثْنَاةٌ مِنْ بَيْعِ الدَّيْنِ بِالدَّيْنِ[2].

16 - وَإِلَيْكَ مَا قَالَهُ ابْنُ تَيْمِيَّةَ:

[1] () ابن عابدين على الدر المختار 4 / 294، والمهذب 1 / 338، والمغني لابن قدامة 5 / 54، والإنصاف 5 / 222.

[2] () بداية المجتهد 2 / 300 (والمراد أنه إذا اعتبر من قبيل البيع أصبح خاضعا لحكم بيع الدين بالدين الذي ورد فيه النهي عن بيع الكالئ بالكالئ). والخرشي على خليل بحاشية العدوي 4 / 234، والدسوقي على الشرح الكبير 3 / 325.

الْوَجْهُ الثَّانِي: (يَعْنِي مِمَّا يُبَيِّنُ أَنَّ الْحَوَالَةَ عَلَى وَفْقِ الْقِيَاسِ) أَنَّ الْحَوَالَةَ مِنْ جِنْسِ إِيفَاءِ الْحَقِّ، لاَ مِنْ جِنْسِ الْبَيْعِ، فَإِنَّ صَاحِبَ الْحَقِّ إِذَا اسْتَوْفَى مِنَ الْمَدِينِ مَالَهُ كَانَ هَذَا اسْتِيفَاءً، فَإِذَا أَحَالَـهُ عَلَى غَيْـرِهِ كَانَ قَدِ اسْتَوْفَى ذَلِكَ الـدَّيْنَ عَنِ الـدَّيْنِ الَّذِي فِي ذِمَّةِ الْمُحِيـلِ، وَلِهَـذَا ذَكَـرَ النَّبِيُّ ﷺ الْحَوَالَـةَ فِي مَعْـرِضِ الْوَفَـاءِ، فَقَـالَ فِي الْحَـدِيثِ الصَّـحِيحِ: «مَطْـلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ، وَإِذَا أُتْبِـعَ أَحَـدُكُمْ عَلَى مَلِيءٍ فَلْيَتْبَـعْ»[1] فَـأَمَرَ الْمَدِينَ بِالْوَفَاءِ، وَنَهَاهُ عَنِ الْمَطْلِ، وَبَيَّنَ أَنَّهُ ظَـالِمٌ إِذَا مَطَـلَ، وَأَمَـرَ الْغَـرِيمَ بِقَبُـولِ الْوَفَـاءِ إِذَا أُحِيـلَ عَلَى مَلِيءٍ.

وَهَذَا كَقَوْلِهِ تَعَالَى.

﴿فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ﴾[2].

أَمَرَ الْمُسْتَحِقَّ أَنْ يُطَالِبَ بِالْمَعْرُوفِ، وَأَمَرَ الْمَـدِينَ أَنْ يُؤَدِّيَ بِإِحْسَانٍ.

وَوَفَاءُ الْمَدِينِ لَيْسَ هُـوَ الْبَيْـعَ الْخَـاصَّ، وَإِنْ كَـانَ فِيـهِ شَوْبُ مُعَاوَضَةٍ[3].

تَقْسِيمُ الْحَوَالَةِ وَبَيَانُ أَنْوَاعِهَا:

---

[1] () حديث: «مطل الغني ظلم، وإذا...». سبق تخريجه ف / 7.:

[2] () سورة البقرة / 178.

[3] () أعلام الموقعين 1 / 389 ـ 390، والأشباه والنظائر مع الحموي 2 / 209 ـ 210.

17 - تَتَنَـوَّعُ الْحَوَالَـةُ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ، إِلَى نَـوْعَيْنِ أَصْلِيَّيْنِ:

1 - حَوَالَةٌ مُقَيَّدَةٌ.

2 - وَحَوَالَةٌ مُطْلَقَةٌ.

ثُمَّ تَتَنَـوَّعُ الْحَوَالَـةُ الْمُطْلَقَـةُ، بِـدَوْرِهَا، إِلَى نَـوْعَيْنِ فَرْعِيَّيْنِ: 1 - حَوَالَةٌ حَالَّةٌ.

2 - وَحَوَالَةٌ مُؤَجَّلَةٌ.

وَيُمْكِنُ أَيْضًـا أَنْ تَتَنَـوَّعَ الْحَوَالَـةُ الْمُقَيَّدَةُ إِلَى أَنْـوَاعٍ فَرْعِيَّةٍ:

1 - حَوَالَةٌ مُقَيَّدَةٌ بِدَيْنٍ خَاصٍّ.

2 - حَوَالَةٌ مُقَيَّدَةٌ بِعَيْنٍ هِيَ أَمَانَةٌ، كَالْوَدِيعَةِ.

3 - حَوَالَةٌ مُقَيَّدَةٌ بِعَيْنٍ مَضْمُونَةٍ، كَالْمَغْصُوبَةِ.

هَذَا، وَتُوجَدُ حَالَةٌ خَاصَّةٌ لِلْحَوَالَـةِ لاَ تَخْـرُجُ عَنْ هَـذَيْنِ النَّوْعَيْنِ، هِيَ السَّفْتَجَةُ فِي بَعْضِ صُوَرِهَا.

وَالسَّفْتَجَةُ وَرَقَةٌ تُكْتَبُ لِلْمُقْرِضِ فِي بَلَـدٍ لِيَسْـتَوْفِيَ نَظِـيرَ قَرْضِـهِ فِي بَلَـدٍ آخَـرَ اتِّقَـاءً لِخَطَـرِ الطَّرِيـقِ الْمُحْتَمَلِ، لَوْ أَنَّ صَاحِبَ الْمَالِ سَـافَرَ بِمَالِـهِ إِلَى الْبَلَـدِ الَّذِي يَقْصِدُهُ، فَيَلْتَمِسُ مَنْ يَحْتَاجُ إِلَى الْمَـالِ هُنَـا وَلَـهُ مَالٌ أَوْ دَيْنٌ فِي الْبَلَدِ الآخَرِ، فَيُقْرِضُهُ الْمَالَ هُنَـا عَلَى أَنْ يَسْتَوْفِيَهُ هُنَاكَ مِنْ وَكِيلِ الْمُقْتَـرِضِ، أَوْ مِنْ مَدِينِـهِ فِي ذَاكَ الْبَلَدِ.

وَنَظَــرًا لأَنَّ بَعْضَ صُــوَرِ السَّــفْتَجَةِ قَــرْضٌ مَحْضٌ مَشْرُوطُ الْوَفَـاءِ فِي بَلَـدٍ آخَـرَ، وَبَعْضُـهَا يَتَـوَافَرُ فِيهَـا مَعْنَى الْحَوَالَةِ، فَقَدْ أُفْـرِدَ لَهَـا بَحْثٌ فِي آخِـرِ مَوْضُـوعِ الْحَوَالَةِ.

أَوَّلاً - النَّوْعَانِ الأُصْلِيَّانِ لِلْحَوَالَةِ:

18 - قَدْ يُقَيَّدُ قَضَاءُ دَيْنِ الْحَوَالَةِ بِأَنْ يَكُونَ مِنْ مَالِ الْمُحِيلِ الَّذِي عِنْدَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ أَوْ فِي ذِمَّتِهِ.

وَقَدْ لاَ يُقَيَّدُ بِذَلِكَ.

فَفِي الْحَالَةِ الأُولَى، تَكُونُ

الْحَوَالَـةُ مُقَيَّدَةً، وَفِي الْحَالَـةِ الثَّانِيَـةِ، تَكُـونُ حَوَالَـةً مُطْلَقَةً.

وَفِي الْحَوَالَـةِ الْمُطْلَقَـةِ قَـدْ لاَ يَكُـونُ لِلْمُحِيـلِ عِنْـدَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ عَيْنٌ - بِغَصْبٍ أَوْ إِيدَاعٍ أَوْ نَحْوِهِمَـا - أَوْ لاَ يَكُونُ لَهُ فِي ذِمَّتِهِ دَيْنٌ بِسَبَبٍ مَا - كَمُعَاوَضَـةٍ أَوْ إِتْلاَفٍ أَوْ غَيْرِهِمَـا - فَيَقْبَـلُ الْحَوَالَـةَ مُتَبَـرِّعٌ لَمْ تَتَوَجَّهْ عَلَيْـهِ لِلْمُحِيلِ أَيَّةُ حُقُوقٍ.

وَقَـدْ يَكُـونُ شَـيْءٌ مِنْ ذَلِـكَ لَكِنَّ الْحَوَالَـةُ أُرْسِـلَتْ إِرْسَالاً، وَلَمْ تُقَيَّدْ بِشَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ[1].

وَإِذَنْ يُمْكِنُ تَفْسِــيرُ كُــلٍّ مِنَ الْحَوَالَــةِ الْمُطْلَقَــةِ وَالْمُقَيَّدَةِ كَمَا يَلِي:

---

[1] () البحر على الكنز 6 / 274، والبدائع 6 / 16.

19 - الْحَوَالَةُ الْمُقَيَّدَةُ: هِيَ الَّتِي تُقَيَّدُ بِدَيْنٍ لِلْمُحِيلِ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ، أَوْ بِعَيْنٍ لَـهُ عِنْـدَهُ، أَمَانَـةً كَـانَتْ أَمْ مَضْمُونَةً.

مِثَالُ ذَلِكَ: أَنْ يَقُولَ الْمَدِينُ لآِخَرَ: أَحَلْتُ فُلاَنًا عَلَيْـكَ بِالأْلْفِ الَّتِي لِي فِي ذِمَّتِكَ، فَيَقْبَلُ (الْمُحَالُ عَلَيْـهِ)، أَوْ يَقُولُ لَهُ: أَحَلْتُ فُلاَنًا عَلَيْكَ بِالأْلْفِ الَّتِي لَهُ عَلَيَّ، عَلَى أَنْ تُؤَدِّيَهَا إِلَيْهِ مِنَ الدَّنَانِيرِ الَّتِي أَوْدَعْتُكَهَا.

أَوْ عَلَى أَنْ تُؤَدِّيَهَا إِلَيْـهِ مِنَ الـدَّنَانِيرِ الَّتِي اغْتَصَـبْتَهَا مِنِّي، فَيَقْبَـلُ (الْمُحَـالُ عَلَيْـهِ)، وَيُجِـيزُ الْمُحَـالُ فِي الأْحْوَالِ كُلِّهَا.

20 - وَالْحَوَالَةُ الْمُطْلَقَةُ: هِيَ الَّتِي لَمْ تُقَيَّدْ بِشَـيْءٍ مِنْ ذَلِكَ، وَلَوْ كَانَ لِلْمُحِيـلِ لَـدَى الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ شَـيْءٌ تُمْكِنُ التَّأْدِيَةُ مِنْهُ.

مِثَالُ ذَلِكَ: أَنْ يَرَى رَجُلُ خَيْرٍ دَائِنًا وَمَدِينَهُ يَتَشَاجَرَانِ فَيَقُولُ لِلدَّائِنِ: دَيْنُكَ عَلَيَّ، وَلاَ شَأْنَ

لَكَ بِهَذَا وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ عَلَيَّ شَيْءٌ، فَيَقْبَلُ الدَّائِنُ.

أَوْ يَقُـولُ الْمَـدِينُ لِغَاصِـبِهِ - سَـوَاءٌ أَكَـانَتِ الْعَيْنُ الْمَغْصُوبَةُ بَاقِيَةً أَمْ تَالِفَةً - أَحَلْتُ فُلاَنًـا عَلَيْـكَ بِـالأْلْفِ الَّتِي لَـهُ عَلَيَّ (وَلَمْ يَقُـلْ: عَلَى أَنْ تَقْتَضِـيَهُ مِمَّا أَسْتَحِقُّهُ عَلَيْكَ) فَيَقْبَلُ الْغَاصِبُ، وَيُجِيزُ الْمُحَالُ.

وَمِنَ الأْمْثِلَةِ ذَاتِ الأْهَمِّيَّةِ الْعِلْمِيَّةِ: أَنَّهُ إِذَا بَاعَ الْمَدِينُ الرَّاهِنُ الْعَيْنَ الْمَرْهُونَـةَ دُونَ إِذْنٍ مِنَ الْمُـرْتَهِنِ، فَـإِنَّ

هَذَا الْبَيْعَ لاَ يَسْلُبُ حَقَّ الْمُـرْتَهِنِ فِي حَبْسِ الْمَرْهُـونِ إلاَّ أَنْ يُجِيزَ هَذَا الْبَيْعَ فَيَكُونُ عِنْدَئِذٍ قَدْ تَنَازَلَ عَنْ حَقِّهِ فِي حَبْسِهِ بِمُقْتَضَـى الـرَّهْنِ، أَمَّا إِذَا تَمَسَّـكَ الْمُـرْتَهِنُ بِحَقِّهِ وَلَمْ يُجِـزِ الْبَيْـعَ، فَـإِنَّ الْمُشْـتَرِيَ يَتَخَيَّرُ بَيْنَ أَنْ يَصْبِرَ حَتَّى يَفُكَّ الـرَّهْنَ، أَوْ يَرْفَـعَ الأْمْـرَ إِلَى الْقَاضِـي لِيَفْسَخَ لَهُ الْبَيْعَ، بِسَبَبِ الْعَجْزِ عَنِ التَّسْلِيمِ[1].

فَإِذَا آثَرَ الاِنْتِظَارَ فَقَدْ يَطُولُ أَمَـدُهُ وَحِينَئِذٍ رُبَّمَـا بَـدَا لَهُ أَنَّ خَيْرَ وَسِيلَةٍ لِحَلِّ الْمُشْكِلَةِ أَنْ يَنْقُـلَ الـدَّيْنَ عَلَى نَفْسِهِ بِطَرِيقِ الْحَوَالَةِ، ثُمَّ يَفُـكَّ الـرَّهْنَ بِقَضَـاءِ الـدَّيْنِ عَنِ الرَّاهِنِ وَيَتَسَلَّمُ الْمَبِيعَ الْمَرْهُونَ، وَبَعْدَ ذَلِكَ يَرْجِـعُ عَلَى الرَّاهِنِ بِمَا دَفَعَ عَنْ ذِمَّتِهِ إِلَى الْمُرْتَهِنِ.

ثَانِيًا - الأْنْوَاعُ الْفَرْعِيَّةُ لِلْحَوَالَةِ:

أَنْوَاعُ الْحَوَالَةِ الْمُقَيَّدَةِ:

21 - تَبَيَّنَ مِمَّا سَلَفَ فِي الْحَوَالَةِ الْمُقَيَّدَةِ، أَنَّهَا عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ - بِالتَّفْصِيلِ - أَنْوَاعٌ ثَلاَثَةٌ:

1 - حَوَالَةٌ مُقَيَّدَةٌ بِدَيْنٍ خَاصٍّ.

2 - حَوَالَةٌ مُقَيَّدَةٌ بِعَيْنٍ هِيَ أَمَانَةٌ: كَالْعَارِيَّةِ وَالْوَدِيعَةِ وَالْعَيْنِ الْمَوْهُوبَـةِ - إِذَا تَرَاضَـيَا عَلَى رَدِّهَـا، أَوْ قَضَـى الْقَاضِي بِهِ - أَوِ الْمَأْجُورُ بَعْدَ انْقِضَاءِ مُدَّةِ الإْجَارَةِ.

3 - حَوَالَةٌ مُقَيَّدَةٌ بِعَيْنٍ مَضْمُونَةٍ.

---

[1] () مجمع الأنهر 2 / 578.

وَالْعَيْنُ الْمَضْمُونَةُ عِنْدَ الإِْطْلاَقِ - كَمَا هُنَا - إِنَّمَا تَنْصَرِفُ إِلَى الْمَضْمُونَةِ بِنَفْسِهَا، أَيِ الَّتِي إِذَا هَلَكَتْ وَجَبَ مِثْلُهَا، إِنْ كَانَتْ مِثْلِيَّةً، وَقِيمَتُهَا إِنْ كَانَتْ قِيَمِيَّةً - كَالْمَغْصُوبِ، وَبَدَلِ الْخُلْعِ، وَالْمَهْرِ، وَبَدَلِ الصُّلْحِ عَنْ دَمِ الْعَمْدِ، وَالْمَبِيعِ بَيْعًا فَاسِدًا، وَالْمَقْبُوضِ عَلَى سَوْمِ الشِّرَاءِ (وَالْعَيْنُ الْمَضْمُونَةُ بِنَفْسِهَا هَذِهِ مُلْحَقَةٌ بِالدُّيُونِ فَتُكْفَلُ).

أَمَّا الْعَيْنُ الْمَضْمُونَةُ بِغَيْرِهَا، فَإِنَّهَا لاَ يَجْرِي ضَمَانُهَا عَلَى قَوَاعِدِ الضَّمَانِ الْعَامَّةِ، بَلْ يَكُونُ لَهَا ضَمَانٌ خَاصٌّ: وَذَلِكَ كَالْمَبِيعِ فِي يَدِ الْبَائِعِ - وَلَوْ بَعْدَ امْتِنَاعِهِ مِنْ تَسْلِيمِهِ إِلَى الْمُشْتَرِي، إِذْ لاَ يَصِيرُ بِذَلِكَ غَاصِبًا - وَكَالرَّهْنِ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ، فَإِنَّهُ إِذَا هَلَكَ غَيْرُ مَضْمُونٍ بِمِثْلٍ وَلاَ قِيمَةٍ، لَكِنَّ هَلاَكَ الْمَبِيعِ فِي يَدِ الْبَائِعِ يُسْقِطُ الثَّمَنَ عَنِ الْمُشْتَرِي، وَبِهَلاَكِ الرَّهْنِ يَسْقُطُ مَا يُقَابِلُهُ مِنَ الدَّيْنِ عَنِ الرَّاهِنِ.

وَمَا زَادَ مِنْ قِيمَتِهِ عَلَى الدَّيْنِ يَهْلِكُ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ عَلَى حُكْمِ الأَْمَانَةِ، وَلِذَا سُمِّيَ مَضْمُونًا بِغَيْرِهِ[1].

أَنْوَاعُ الْحَوَالَةِ الْمُطْلَقَةِ:

22 - الْحَوَالَةُ الْمُطْلَقَةُ نَوْعَانِ:

أ - حَوَالَةٌ حَالَّةٌ:

---

[1] () الأشباه والنظائر بحاشية الحموي 2 /ـ 211، وفتح القدير على الهداية 5 / 450، وابن عابدين في رد المحتار 4 / 268 و 293.

23 - وَهِيَ حَوَالَةُ الطَّالِبِ بِدَيْنٍ حَالٍّ عَلَى الْمُحِيلِ: إِذْ يَكُونُ الدَّيْنُ حَالًّا كَذَلِكَ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ.

لِأَنَّ الدَّيْنَ يَتَحَوَّلُ فِي الْحَوَالَةِ، بِالصِّفَةِ الَّتِي كَانَ عَلَيْهَا لَدَى الْمُحِيلِ، كَمَا أَنَّ الْكَفِيلَ يَتَحَمَّلُ مَا عَلَى الْأَصِيلِ، بِأَيِّ صِفَةٍ كَانَ[1].

ب - حَوَالَةٌ مُؤَجَّلَةٌ:

24 - وَهِيَ حَوَالَةٌ اشْتُرِطَ فِيهَا أَجَلٌ مُعَيَّنٌ، أَوْ كَانَتْ بِدَيْنٍ مُؤَجَّلٍ عَلَى الْمُحِيلِ، أَوِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ وَإِنْ لَمْ يُصَرِّحْ فِيهَا بِالْأَجَلِ كَشَرْطٍ.

إِذْ يَكُونُ الْمَالُ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ، إِلَى ذَلِكَ الْأَجَلِ السَّابِقِ، أَوْ الَّذِي اسْتُحْدِثَ بِالشَّرْطِ، لِأَنَّ الْفَرْضَ فِي حَالَةِ الشَّرْطِ، أَوِ الْعِلْمِ بِالتَّأْجِيلِ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ أَنَّ الْحَوَالَةَ كَذَلِكَ قُبِلَتْ.

وَفِي حَالَةِ سَبْقِ الْأَجَلِ فِي جَانِبِ الْمُحِيلِ إِنَّمَا يَتَحَوَّلُ الدَّيْنُ بِالْوَصْفِ الَّذِي كَانَ عَلَيْهِ، اعْتِبَارًا بِالْكَفَالَةِ[2].

عَلَى أَنَّهُمَا قَدْ تَفْتَرِقَانِ فِي بَعْضِ جَوَانِبِ الْأَجَلِ: فَفِي الْكَفَالَةِ، إِذَا أَجَّلَ الطَّالِبُ الدَّيْنَ، وَلَمْ يُضِفِ الْأَجَلَ إِلَى الْكَفِيلِ، يَصِيرُ الْأَجَلُ مَشْرُوطًا لِلْأَصِيلِ -

---

1 () فإذا كان الدين مؤجلا على المحيل فأحال به على دين حال هل تكون حوالة حالة صحيحة؟ لم نر للحنفية نصا، ولكن قياس ما قالوه من صحة اشتراط تأجيل المحال يقتضي صحتها بل هي أولى، لأنها تبرع من جانب المحيل بالتخلي عن الأجل، وهكذا نص كثيرون غير الحنفية (ر: ف / 91).

2 () فتح القدير على الهداية 5 / 451، والمبسوط للسرخسي 20 / 71، والبحر 6 / 267، وابن عابدين على الدر المختار 4 / 170.

حَتَّى لَــوْ مَــاتَ الْكَفِيــلُ، يَبْقَى الــدَّيْنُ عَلَى الأُصِــيلِ مُؤَجَّلاً.

وَلَوْ وَقَـعَ ذَلِـكَ فِي الْحَوَالَـةِ، وَلَمْ يُضِـفِ الأَجَـلَ إِلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ - وَبِـالأَوْلَى إِذَا أَضَـافَهُ - لاَ يَصِـيرُ الأَجَـلُ مَشْرُوطًا فِي حَقِّ الأَصِـيلِ - فَلَـوْ مَـاتَ الْمُحَـالُ عَلَيْـهِ مُفْلِسًا عَادَ الدَّيْنُ عَلَى الأَصِيلِ حَالًّا.

ثُمَّ تُغْتَفَرُ فِي الأَجَلِ الْجَهَالَةُ الْيَسِيرَةُ.

فَقَدْ نَصُّوا عَلَى أَنَّهُ لَوْ قَبِلَ الْحَوَالَـةَ إِلَى الْحَصَـادِ، لاَ يُجْبَرُ عَلَى الأَدَاءِ قَبْلَهُ.

وَسَوَاءٌ هُنَـا فِي لُـزُومِ التَّأْجِيـلِ دَيْنُ الْقَـرْضِ وَغَيْـرُهُ (وَإِنْ كَانَ الأَصْلُ فِي دَيْنِ الْقَرْضِ عَدَمَ لُزُومِ التَّأْجِيــلِ فِيهِ، إِذِ الْمُقْرِضُ مُتَبَرِّعٌ، فَلاَ يُجْبَرُ عَلَى عَدَمِ الْمُطَالَبَةِ) فَقَـدْ جَـاءَ فِي الْكَـافِي لِلْحَـاكِمِ الشَّـهِيدِ مَـا خُلاَصَـتُهُ:

(رَجُلٌ مَدِينٌ بِأَلْفٍ قَرْضًا، وَدَائِنٌ بِمِثْلِهَا، لَهُ أَنْ يُحِيلَ دَائِنَهُ عَلَى مَدِينِهِ إِلَى أَجَلٍ مُعَيَّنٍ كَسَنَةٍ.

ثُمَّ لَيْسَ لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ، أَنْ يَأْخُذَ مَدِينَهُ بِدَيْنِهِ، أَوْ أَنْ يُبَرِّئَهُ مِنْهُ، أَوْ يَهَبَهُ لَهُ)[1].

وَمِنْ جُمْلَـةِ مَــا عَلَّلَــهُ بِــهِ شَــارِحُهُ السَّرَخْسِــيُّ فِي مَبْسُوطِهِ: (إِنَّ حَـقَّ الطَّالِبِ تَعَلَّقٌ بِالْمَـالِ الْمُحَـالِ بِـهِ، وَذَلِكَ يُـوجِبُ الْحَجْـرَ عَلَى الْمُحِيـلِ عَنِ التَّصَـرُّفِ فِيـهِ، وَإِلاَّ بَطَـلَ حَـقُّ الطَّالِبِ: لأَنَّ الْمُحَـالَ عَلَيْـهِ مَـا الْتَـزَمَ

[1] () البحر على الكنز 6 / 270، وابن عابدين مع رد المحتار 4 / 275، 295، والحموي على الأشباه 2 / 46.

الْحَوَالَةَ مُطْلَقَةً، وَإِنَّمَا مُقَيَّدَةً بِذَلِكَ الْمَالِ، فَإِذَا سَـقَطَ لَمْ تَبْقَ عَلَيْهِ مُطَالَبَةٌ بِشَيْءٍ.

أَلاَ تَـرَى أَنَّ الْحَوَالَـةَ لَـوْ كَـانَتْ مُقَيَّدَةً بِوَدِيعَـةٍ، فَهَلَكَتْ تِلْكَ الْوَدِيعَةُ، بَطَلَتِ الْحَوَالَةُ).

وَلِذَا نُقِـلَ عَنْـهُ فِي جَـامِعِ الْفُصُـولَيْنِ: إِنَّ الْحِيلَـةَ فِي تَأْجِيلِ الْقَرْضِ أَنْ يُحَالَ بِهِ الـدَّائِنُ عَلَى ثَـالِثٍ، فَيُؤَجَّلَ ذَلِكَ الثَّالِثُ مُدَّةً مَعْلُومَةً.

إِذْ هَـذَا صَـحِيحٌ، وَمِنْ لَوَازِمِـهِ أَلاَّ يُطَـالِبَ الْمُحِيـلَ، لأَنَّ الْحَوَالَـةَ مُبَرِّئَةٌ مِنْ مُطَالَبَتِـهِ، وَلاَ الْمُحَـالَ عَلَيْـهِ قَبْـلَ حُلُولِ أَجَلِهِ بِسَبَبٍ مَا، وَلَوْ بِمَوْتِهِ أَوْ إِسْقَاطِهِ[1].

تَالِثًا: أَقْسَامُ الْحَوَالَةِ عِنْدَ جُمْهُورِ الْفُقَهَاءِ:

25 - لاَ يُوجَدُ عِنْدَ الْجُمْهُورِ هَذَا التَّنْوِيعُ لِلْحَوَالَةِ إِلَى مُطْلَقَةٍ وَمُقَيَّدَةٍ.

وَإِنْ كَـانَ مِنَ الْجَـائِزِ (عَلَى الْمَرْجُـوحِ عِنْـدَ الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ) حَوَالَةٌ عَلَى غَيْرِ مَدِينٍ - بِشَرْطِ رِضَاهُ - تَتَرَتَّب عَلَيْهَا أَحْكَامُهَـا عِنْـدَهُمْ وَفِي مُقَـدِّمَتِهَا سُـقُوطُ دَيْنِ الْمُحِيـلِ وَبَـرَاءَةُ ذِمَّتِـهِ (بِصُـورَةٍ نِهَائِيَّةٍ غَيْـرِ مَوْقُوتَـةٍ)، فَيَصْـدُقُ عَلَيْهَـا أَنَّهَـا حَوَالَةٌ مُطْلَقَةٌ، وَإِنْ لَمْ يُسَمُّوهَا هُمْ بِهَذَا الاِسْمِ.

---

[1] () المبسوط للسرخسي 20 / 70 ـ 71، وجامع الفصولين 2 / 154، والحموي على الأشباه 2 / 47 ـ 48.

عَلَى أَنَّ ابْنَ الْمَاجِشُونِ - وَهُوَ صَاحِبُ هَذَا الْقَوْلِ الْمَرْجُوحِ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ - قَدِ اشْتَرَطَ أَنْ تَقَعَ الْحَوَالَةُ بِلَفْظِهَا وَإِلاَّ فَهِيَ حَمَالَةٌ، أَيْ ضَمَانٌ[1] (كَفَالَةٌ).

وَالَّذِي رَجَّحَهُ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ، أَنَّ هَذَا مِنْ قَبِيلِ الضَّمَانِ، وَلَيْسَ مِنَ الْحَوَالَةِ فِي شَيْءٍ، وَلَوِ اسْتُعْمِلَ لَفْظُهَا[2].

وَيُفَرِّعُ الْمَالِكِيَّةُ عَلَى هَذَا الَّذِي رَجَّحُوهُ قَائِلِينَ: (لَوْ أَعْدَمَ - أَيْ أَفْلَسَ - الْمُحَالُ عَلَيْهِ لَرَجَعَ الْمُحَالُ عَلَى الْمُحِيلِ - إِلاَّ أَنْ يَعْلَمَ الْمُحَالُ أَنَّهُ لاَ شَيْءَ لِلْمُحِيلِ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ - وَيَشْتَرِطُ الْمُحِيلُ بَرَاءَتَهُ مِنَ الدَّيْنِ، فَلاَ رُجُوعَ لَهُ عَلَيْهِ).

وَلَيْسَ الإِْعْدَامُ، أَيِ الْفَقْرُ، شَرِيطَةً حَتْمِيَّةً عِنْدَهُمْ لِيَثْبُتَ حَقُّ الرُّجُوعِ، بَلْ مِثْلُهُ الْمَوْتُ وَكُلُّ سَبَبٍ يَتَعَذَّرُ بِهِ اسْتِيفَاءُ الْحَقِّ مِنَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ، كَامْتِنَاعِ ذِي سَطْوَةٍ.

وَهَذِهِ طَرِيقَةُ أَشْهَبَ، وَعَلَيْهَا تَعْوِيلُهُمْ فِي هَذَا الْحُكْمِ خِلاَفًا لاِبْنِ الْقَاسِمِ، فَإِنَّهُ يَرَى عَدَمَ الرُّجُوعِ مُطْلَقًا[3].

الْحَوَالَةُ عَلَى عَيْنٍ:

---

1 () المنتقى على الموطأ 5 / 68.

2 () مغني المحتاج على المنهاج 2 / 194، والمغني لابن قدامة 5 / 57.

3 () الخرشي على خليل 4 / 233، والمنتقى على الموطأ 5 / 69.

26 - وَالْحَوَالَـةُ عَلَى عَيْنٍ - أَيًّا كَـانَ نَـوْعُ الْعَيْنِ - لاَ تُعْرَفُ عِنْدَ جُمْهُورِ الْفُقَهَاءِ.

إِذْ هُمْ جَمِيعًا شَارِطُونَ فِي الْمَـالِ الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ أَنْ يَكُونَ دَيْنًا.

كَمَا أَطْبَقَ الْحَنَفِيَّةُ وَغَيْرُهُمْ عَلَى هَذِهِ الشَّـرِيطَةِ فِي جَانِبِ الْمَالِ الْمُحَالِ بِهِ.

عَلَى أَنَّ التَّحْقِيقَ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ أَنْفُسِـهِمْ يَـرُدُّهُمْ إِلَى وِفَاقِ الْآخَرِينَ.

فَقَـدْ قَـالَ السَّرَخْسِـيُّ: (حَقِيقَـةُ الْحَوَالَـةِ هِيَ الْمُطْلَقَـةُ، فَأَمَّا الْمُقَيَّدَةُ مِنْ وَجْـهٍ فَتَوْكِيـلٌ بِـالأَْدَاءِ وَالْقَبْضِ)[1].

حُلُولُ الْحَوَالَةِ وَتَأْجِيلُهَا

27 - فِيمَـا يَتَعَلَّقُ بِحُلُـولِ الْحَوَالَـةِ وَتَأْجِيلِهَـا عِنْـدَ جُمْهُورِ الْفُقَهَاءِ سَيَأْتِي بَيَانُهُ.

أَرْكَانُ الْحَوَالَةِ وَشُرُوطُهَا:

28 - ذَهَبَ الْفُقَهَاءُ إِلَى أَنَّهُ لاَ بُدَّ لِوُجُودِ الْحَوَالَةِ مِنَ الآْتِي:

1 - الصِّيغَةُ.

2 - الْمُحِيلُ.

3 - الْمُحَالُ.

---

[1] () المبسوط للسرخسي 20 / 54، ونهاية المحتاج على المنهاج 4 / 414، ومغني المحتاج على المنهاج 2 / 194، والخرشي على خليل 4 / 233، وغاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى 2 / 115.

4 - الْمُحَالُ عَلَيْهِ.

5 - الْمُحَالُ بِهِ (دَيْنُ الْمُحَالِ عَلَى الْمُحِيلِ).

كَمَا ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ (الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ) إِلَى أَنَّهُ لاَ بُدَّ لِوُجُودِ الْحَوَالَةِ مِنْ وُجُودِ دَيْنٍ لِلْمُحِيلِ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ فِي الْجُمْلَةِ.

وَلَمْ يَعْتَبِرِ الْحَنَفِيَّةُ لِوُجُودِ الْحَوَالَةِ وُجُودَ هَذَا الدَّيْنِ.

وَلَكِنَّ الْفُقَهَاءَ اخْتَلَفُوا فِي اعْتِبَارِ مَا سَبَقَ أَرْكَانًا فَذَهَبَ الْجُمْهُورُ إِلَى اعْتِبَارِهَا كُلِّهَا أَرْكَانًا.

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى اعْتِبَارِ الصِّيغَةِ وَحْدَهَا رُكْنًا، أَمَّا الْمُحِيلُ وَالْمُحَالُ وَالْمُحَالُ عَلَيْهِ فَهُمْ أَطْرَافُ الْحَوَالَةِ. وَالْمُحَالُ بِهِ هُوَ مَحَلُّهَا[1].

الْمُرَادُ بِالصِّيغَةِ:

29 - الصِّيغَةُ تَتَأَلَّفُ فِي الْجُمْلَةِ مِنْ إِيجَابٍ وَقَبُولٍ.

الْمُرَادُ بِالْإِيجَابِ عِنْدَ الْجُمْهُورِ: كُلُّ مَا يَدُلُّ عَلَى النَّقْلِ وَالتَّحْوِيلِ كَأَحَلْتُكَ، وَأَتْبَعْتُكَ، وَبِالْقَبُولِ: كُلُّ مَا يَدُلُّ عَلَى الرِّضَا بِهَذَا النَّقْلِ وَالتَّحْوِيلِ، نَحْوُ رَضِيتُ، وَقَبِلْتُ، وَفَعَلْتُ.

---

[1] () البدائع 6 / 15، 16، والبحر على الكنز 6 / 268، فتح القدير 5 / 445، والخرشي على خليل 4 / 233، 235، وبلغة السالك إلى أقرب المسالك 2 / 153، ومغني المحتاج 2 / 15، 193، والبجيرمي على المنهج 3 / 23، والنهاية على المنهاج 4 / 409، 413، والمغني 5 / 55، 58، 60، والفروع 2 / 46، والقواعد لابن رجب ص32، قاعدة 23، ومطالب أولي النهى 3 / 324، وكشف المخدرات ص 254، وغاية المنتهى 2 / 114، والإنصاف 5 / 115.

وَمِنَ الْقَبُــولِ: أَحِلْنِي، أَوْ لِتُحِلْنِي (بِلاَمِ الأَمْــرِ)، عَلَى الأَصَــحِّ مِنْ خِلاَفٍ فِقْهِيٍّ عَــامٍّ، لِدَلاَلَتِـهِ عَلَى الرِّضَــا، وَيُغْنِي عَنْ إِعَادَتِهِ مُرَّةً أُخْرَى بَعْدَ الإِيجَابِ.

وَالإِيجَـابُ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ: هُـوَ قَـوْلُ الطَّرَفِ الْبَـادِئِ بِالْعَقْـدِ، وَالْقَبُـولُ هُـوَ الْقَـوْلُ الْمُتَمِّمُ لَـهُ مِنَ الطَّرَفِ الآخَرِ بِأَيَّةِ أَلْفَاظٍ تَدُلُّ عَلَى مَعْنَى الْحَوَالَةِ.

وَيَقُومُ مَقَامَ الأَلْفَاظِ كُلُّ مَا يَـدُلُّ دَلاَلَتَهَـا، كَالْكِتَابَـةِ، وَإِشَارَةِ الأَخْرَسِ الْمُفْهِمَةِ، وَلَـوْ كَـانَ الأَخْـرَسُ قَـادِرًا عَلَى الْكِتَابَةِ فِيمَا اعْتَمَدُوهُ.

فَالإِيجَــابُ أَنْ يَقُــولَ كُــلُّ وَاحِــدٍ مِنْهُمَــا: قَبِلْتُ، أَوْ رَضِيتُ، أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ مِمَّا يَدُلُّ عَلَى الرِّضَا[1].

وَيَكْفِي عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ أَنْ يَجْرِيَ الإِيجَابُ وَالْقَبُـولُ بَيْنَ اثْنَيْنِ فَحَسْــبُ أَيًّا كَانَـا مِنَ الأَطْـرَافِ الثَّلاَثَـةِ لِتَنْعَقِـدَ الْحَوَالَةُ، لَكِنَّهَا عِنْدَئِذٍ قَدْ تَنْعَقِدُ نَاجِزَةً أَوْ مَوْقُوفَةً عَلَى رِضَا الثَّالِثِ بِحَسَبِ كَوْنِ الثَّالِثِ أَيَّ الثَّلاَثَةِ هُوَ:

أ - فَــإِنْ جَــرَى الإِيجَــابُ وَالْقَبُــولُ بَيْنَ الْمُحَــالِ وَالْمُحَـالِ عَلَيْـهِ وَكَـانَ الثَّالِثُ هُـوَ الْمُحِيـلَ، انْعَقَـدَتِ الْحَوَالَــةُ نَــاجِزَةً دُونَ تَوَقُّفٍ عَلَى إِجَازَتِــهِ، بِنَــاءً عَلَى رِوَايَــةِ الزِّيَــادَاتِ وَهِيَ الصَّــحِيحَةُ، وَخِلاَفًــا لِرِوَايَــةِ

---

[1] () البدائع 6 / 15، فتح القدير على الهداية 5 / 443، والبحر على الكنز 6 / 267، 268. وقد يطلق القبول ـ بشيء من التجوز ـ ويراد به التعبير في مجلس العقد عن الرضا، سواء تمثل في المبادأة أم في التعقيب المتمم (ابن عابدين على الدر 4 / 290). والأشباه والنظائر بحاشية الحموي 2 / 299، ومغني المحتاج على المنهاج 2 / 5.

الْقُـدُورِيِّ الَّتِي اشْـتَرَطَتْ رِضَـاهُ، وَلَـوْ خَـارِجَ مَجْلِسِ الْعَقْدِ.

ب - وَإِنْ كَـانَ الثَّالِثُ هُـوَ الْمُحَـالَ عَلَيْـهِ انْعَقَـدَتْ مَوْقُوفَةً عَلَى إِجَازَتِهِ وَلَوْ خَارِجَ مَجْلِسِ الْعَقْدِ.

ج - وَإِنْ كَانَ الثَّالِثُ هُـوَ الْمُحَـالَ، انْعَقَـدَتْ مَوْقُوفَـةً أَيْضًـا عَلَى إِجَازَتِـهِ وَلَـوْ خَـارِجَ مَجْلِسِ الْعَقْـدِ، أَخْـذًا بِمَـذْهَبِ أَبِي يُوسُـفَ الَّذِي اعْتَمَدَتْـهُ الْمَجَلَّةُ (م 683) تَيْسِـيرًا عَلَى النَّاسِ فِي مُعَـامَلاَتِهِمْ، وَإِنْ شَـرَطَ أَبُـو حَنِيفَـةَ وَمُحَمَّدٌ قَبُولَـهُ فِي مَجْلِسِ الْعَقْـدِ، وَاعْتَبَـرَهُ شُيُوخُ الْحَنَفِيَّةِ الْمُصَحَّحَ فِي الْمَذْهَبِ[1].

تَغَيُّرُ الْحَوَالَةِ بِأَلْفَاظٍ مُعَيَّنَةٍ:

30 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّـافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ وَأَكْثَـرُ الْمَالِكِيَّةِ إِلَى أَنَّهُ لاَ تَقَيُّدَ بِأَلْفَـاظٍ مُعَيَّنَـةٍ فِي عَقْـدِ الْحَوَالَةِ، شَأْنُهَا فِي ذَلِكَ كَسَائِرِ الْعُقُودِ، إِذْ الْعِبْـرَةُ فِي الْعُقُودِ بِالْمَعَانِي لاَ بِالأَْلْفَاظِ.

وَلِـذَا قَـالُوا: إِنَّ الْكَفَالَـةَ بِشَـرْطِ أَنْ يَبْـرَأَ الأُْصِـيلُ، حَوَالَةٌ، وَالْحَوَالَةُ بِشَرْطِ أَلاَّ يَبْـرَأَ كَفَالَـةٌ فَيَتْبَـعُ الْمَعْنَى جَرَيَانَ أَحْكَامِ الْحَوَالَـةِ أَوِ الْكَفَالَـةِ، كَمَـا نَصَّ عَلَيْـهِ فِي الْبَحْرِ.

---

[1] () البدائع 6 / 16، 269، والبحر على الكنز 6 / 268، 269، خلافا لما قرره صاحب البـدائع من اشـتراط مجلس العقـد. وقـد وافقـه على ذلـك صـاحب البحـر أولا، ثم عـاد في موضـع آخـر فنقـل هـو ومحشـوه خلافـه (أي عـدم اشـتراط مجلس العقـد) عن البزازيـة والخانية والخلاصة والدرر والغرر.

فَإِذَا اخْتَلَفَتِ الأُطْرَافُ الْمَعْنِيَّةُ وَلاَ بَيِّنَةَ: أَهِيَ كَفَالَـةٌ بِشَـرْطِ بَـرَاءَةِ الأُصِـيلِ - أَيْ حَوَالَـةٌ مَعْنًى - أَمْ بِـدُونِ شَـرْطِ الْبَـرَاءَةِ؟ فَالْمُصَـدَّقُ هُـوَ الـدَّائِنُ الطَّالِبُ، لأَنَّ الأُصْلَ بَقَاءُ حَقِّهِ فِي مُطَالَبَـةِ الأُصِـيلِ، فَلاَ يَنْتَقِـلُ إِلاَّ بِإِقْرَارِهِ.

فَتَنْعَقِدُ عِنْدَهُمْ بِكُـلِّ مَـا يُفِيـدُ مَعْنَاهَـا، كَنَقَلْتُ حَقَّكَ إِلَى فُلاَنٍ، أَوْ جَعَلْتُ مَا أَسْـتَحِقُّهُ عَلَى فُلاَنٍ لَـكَ بِحَقِّكَ عَلَيَّ، أَوْ مَلَّكْتُـــكَ الـــدَّيْنَ الَّذِي عَلَيْـــهِ بِحَقِّكَ عَلَيَّ، أَوْ أَتْبَعْتُكَ دَيْنَاكَ عَلَى فُلاَنٍ، أَوْ اقْبِضْ دَيْنِي عَلَيْهِ لِنَفْسِكَ، أَوْ خُذْ - أَوِ اطْلُبْ - دَيْنَكَ مِنْهُ[1].

وَذَهَبَ بَعْضُ الْمَالِكِيَّةِ إِلَى أَنَّهُ يُشْـتَرَطُ فِي الصِّـيغَةِ لَفْظُ الْحَوَالَةِ، وَاعْتَمَدَهُ خَلِيلٌ فِي مُخْتَصَـرِهِ، وَاشْـتَرَطَ لَفْظُهُ الْحَوَالَةَ دُونَ بَـدِيلٍ، وَهُـوَ الَّذِي جَـرَى عَلَيْـهِ أَبُـو الْحَسَنِ مِنْ أَئِمَّةِ الْمَالِكِيَّةِ[2].

31 - وَلاَ تَنْعَقِدُ الْحَوَالَةُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ بِلَفْظِ الْبَيْعِ مُرَاعَاةً لِلَّفْظِ، وَقِيلَ: تَنْعَقِـدُ مُرَاعَـاةً لِلْمَعْنَى، كَـالْبَيْعِ بِلَفْظِ السَّلَمِ[3].

---

[1] () مجمع الأنهر 2 / 125، وجامع الفصولين 1 / 169، والبحر الرائق 6 / 239، ونصت على ذلك المجلة م (648) و (649)، ومرشد الحيران م (891)، والفتاوى الهندية 3 / 304، ومغني المحتاج 2 / 194، وكشف المخدرات 254، والإنصاف 5 / 115، وغاية المنتهى 2 / 114.

[2] () الخرشي على خليل 4 / 233.

[3] () مغني المحتاج على المنهاج 2 / 194، وكشاف القناع 3 / 383.

وَالْمَالِكِيَّةُ يَتَوَسَّعُونَ مَا لاَ يَتَوَسَّعُ غَيْرُهُمْ، وَهْم بِصَدَدِ صِيغَةِ الْحَوَالَةِ فَيَقُولُونَ: إِنَّهَا تَحْصُلُ (وَلَوْ بِإِشَارَةٍ أَوْ كِتَابَةٍ) وَيُطْلِقُونَ ذَلِكَ إِطْلاَقًا يَتَنَاوَلُ الْقَادِرَ - عَلَى النُّطْقِ - وَالْعَاجِزَ، ثُمَّ يُعَقِّبُونَ بِمُقَابِلٍ ضَعِيفٍ عِنْدَهُمْ - وَإِنْ اعْتَمَدَهُ بَعْضُ مُتَأَخِّرِيهِمْ - قَائِلِينَ: وَقِيلَ: لاَ تَكْفِي الْإِشَارَةُ وَالْكِتَابَةُ إِلاَّ مِنَ الأْخْرَسِ[1].

الصِّيغَةُ:

32 - الصِّيغَةُ تَدُلُّ عَلَى التَّرَاضِي وَيَتَنَاوَلُ بَحْثُ التَّرَاضِي الْعَنَاصِرَ الثَّلاَثَةَ التَّالِيَةَ:

1 - رِضَا الْمُحِيلِ

2 - رِضَا الْمُحَالِ

3 - رِضَا الْمُحَالِ عَلَيْهِ.

وَيُلاَحَظُ أَنَّ رِضَا الْمُحَالِ وَالْمُحَالِ عَلَيْهِ مُخْتَلَفٌ فِي اعْتِبَارِهِمَا مِنْ شَرَائِطِ الاِنْعِقَادِ أَوْ مِنْ شَرَائِطِ النَّفَاذِ.

أَوَّلاً: رِضَا الْمُحِيلِ:

33 - ذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى اشْتِرَاطِ رِضَا الْمُحِيلِ، وَعَلَّلُوهُ بِأَنَّهُ مُخَيَّرٌ فِي جِهَاتِ قَضَاءِ الدَّيْنِ، فَلاَ تَتَعَيَّنُ عَلَيْهِ جِهَةٌ قَهْرًا، كَجِهَةِ الدَّيْنِ الَّذِي لَهُ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ[2].

---

1 () الدسوقي على الشرح الكبير 3 / ـ 327، وبلغة السالك على أقرب المسالك 2 / 153.

2 () الخرشي على خليل 4 / 232، ومغني المحتاج على المنهاج 2 / 192 ـ 193، والمغني لابن قدامة 5 / 58.

34 - وَاشْتَرَطَ الْحَنَفِيَّةُ أَنْ تَقَعَ الْحَوَالَةُ عَنْ رِضًا مِنَ الْمُحِيلِ لأَنَّهَا إِبْرَاءٌ فِيهِ مَعْنَى التَّمْلِيكِ، فَيُفْسِدُهَا الإِكْرَاهُ كَسَائِرِ التَّمْلِيكَاتِ[1].

وَفِي اشْتِرَاطِ رِضَاهُ اخْتِلاَفٌ بَيْنَ رِوَايَتَيِ الْقُدُورِيِّ وَالزِّيَادَاتِ: وَوَجْهُ رِوَايَةِ الْقُدُورِيِّ الْمُوجِبَةِ: أَنَّ ذَوِي الْمُرُوءَاتِ قَدْ يَأْنَفُونَ مِنْ أَنْ يَحْمِلَ عَنْهُمْ أَحَدٌ شَيْئًا مِنْ دُيُونِهِمْ، فَلاَ بُدَّ مِنْ رِضَاهُمْ، ثُمَّ يَطَّرِدُ الْبَابُ كُلُّهُ عَلَى وَتِيرَةٍ وَاحِدَةٍ.

وَوَجْهُ الرِّوَايَةِ الصَّحِيحَةِ النَّافِيَةِ: أَنَّ الْتِزَامَ الدَّيْنِ مِنَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ تَصَرُّفٌ فِي حَقِّ نَفْسِهِ، وَالْمُحِيلُ لاَ يَلْحَقُهُ بِهِ ضَرَرٌ، بَلْ فِيهِ نَفْعُهُ عَاجِلاً وَآجِلاً: أَمَّا عَاجِلاً فَلأَنَّهُ سَيَكْفِي الْمُطَالَبَةُ بِدَيْنِهِ فِي الْحَالِ، وَأَمَّا آجِلاً فَلأَنَّ الْمُحَالَ عَلَيْهِ لاَ يَرْجِعُ عَلَيْهِ إِنْ لَمْ يَكُنْ بِأَمْرِهِ قَدْ قَبِلَ حَوَالَةَ دَيْنِهِ، فَلَمْ يَبْقَ مَعْنًى لاِشْتِرَاطِ رِضَاهُ.

لَكِنْ كَثِيرًا مِنْ مُحَقِّقِي الْمَذْهَبِ لاَ يَرَوْنَ أَنَّ هُنَاكَ فِي الْحَقِيقَةِ خِلاَفًا: فَإِنَّ الْقُدُورِيَّ لَمْ يُوجِبْ رِضَا الْمُحِيلِ لِنَفَاذِ عَقْدِ الْحَوَالَةِ، بَلْ لِيَسْقُطَ بِالْوَفَاءِ دَيْنُ الْمُحِيلِ فِي ذِمَّةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ - إِنْ كَانَ - وَلِيَرْجِعَ هَذَا إِلَى الْمُحِيلِ بِمَا أَدَّى عَنْهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ مَدِينًا لَهُ.

---

[1] () البدائع 6 / 16.

فَإِنَّهُ لاَ رُجُوعَ عَلَى الْمُحِيـلِ وَلاَ سُـقُوطَ لِدَيْنِـهِ مَـا لَمْ يَرْضَ[2]

ثَانِيًا: رِضَا الْمُحَالِ:

35 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ إِلَى وُجُوبِ رِضَا الْمُحَالِ لِلْمَعْنَى نَفْسِهِ الآْنِـفِ فِي رِضَـا الْمُحِيـلِ، وَلأَِنَّ الـــدَّيْنَ حَقُّهُ، فَلاَ يَنْتَقِـــلُ مِنْ ذِمَّةٍ إِلَى ذِمَّةٍ إِلاَّ بِرِضَـاهُ، إِذِ الـذِّمَمُ تَتَفَـاوَتُ يَسَـارًا وَإِعْسَـارًا، وَبَـذْلاً وَمَطْلاً، وَتَتَأَثَّرُ بِذَلِكَ قِيمَةُ الدَّيْنِ نَفْسِهِ، وَلاَ سَبِيلَ إِلَى إِلْزَامِهِ بِتَحَمُّلِ ضَرَرٍ لَمْ يَلْتَزِمْهُ[2].

وَاشْتَرَطَ أَبُو حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٌ أَنْ يَكُونَ هَذَا الرِّضَـا فِي مَجْلِسِ الْعَقْـدِ، حَتَّى إِذَا كَـانَ غَائِبًـا عَنِ الْمَجْلِسِ ثُمَّ بَلَغَهُ خَبَرُ الْحَوَالَةِ فَأَجَازَهَا، لَمْ تَنْفُذِ الْحَوَالَـةُ، لأَِنَّهَـا لَمْ تَنْعَقِـدْ أَصْـلاً إِذْ أَنَّ رِضَـا الْمُحَـالِ عِنْـدَهُمَا رُكْنٌ فِي انْعِقَادِهَا.

أَمَّا عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ فَيُكْتَفَى مِنْهُ بِمُجَرَّدِ الرِّضَا، أَيْنَمَا كَانَ وَلَوْ خَارِجَ مَجْلِسِ الْعَقْدِ، فَيَكُونُ شَرِيطَةَ نَفَاذٍ.

وَأَمَّا الْحَنَابِلَةُ فَلاَ يُوجِبُونَ رِضَا الْمُحَالِ، إِلاَّ

---

[2] () فتح القدير 5 /ـ 44، وابن عابدين على الدر 4 /ـ 289 اشترط مرشد الحيران رضا الأطراف الثلاثة كشرائط صحة انعقاد في المادة (882)، ولكنه بعد أن اشترط رضا المحيل لصحة الحوالة في هذه المادة عاد في المادة (887) إلى عدم اشتراط رضا المحيل لصحة الحوالة، وإنما للرجوع عليه. أما المجلة فقد صححت في المادة (681) الحوالة المنعقدة بين المحال والمحال عليه وحدهما.

[2] () فتح القدير على الهداية 5 / 444.

عَلَى احْتِمَالٍ ضَعِيفٍ عِنْدَهُمْ.

بَلْ يُجْبَرُ الْمُحَالُ عَلَى الْقَبُولِ، إِذَا كَانَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ مَلِيئًا غَيْرَ جَاحِدٍ وَلاَ مُمَاطِلٍ.

وَقَالَ بَعْضُ الْحَنَابِلَةِ: يُسْتَغْنَى بَتَاتًا عَنْ قَبُولِ الْمُحَالِ، فَإِنْ قَبِلَ فَذَاكَ، وَإِنْ لَمْ يَقْبَلْ فَلاَ بَأْسَ، وَالْحَوَالَةُ نَافِذَةٌ بِرَغْمِهِ[1].

قَالَ صَاحِبُ الْإِنْصَافِ: فِي رِوَايَةٍ عَنِ الْإِمَامِ أَحْمَدَ: لاَ يَبْرَأُ الْمُحِيلُ إِلاَّ بِرِضَا الْمُحَالِ.

فَإِنْ أَبَى أَجْبَرَهُ الْحَاكِمُ، لَكِنْ تَنْقَطِعُ الْمُطَالَبَةُ بِمُجَرَّدِ الْحَوَالَةِ.

وَقِيلَ: يَتَوَجَّهُ أَنَّ لِلْمُحَالِ مُطَالَبَةُ الْمُحِيلِ قَبْلَ إِجْبَارِ الْحَاكِمِ.

وَمَبْنَى الرِّوَايَتَيْنِ: أَنَّ الْحَوَالَةَ هَلْ هِيَ نَقْلٌ لِلْحَقِّ أَوْ تَقْبِيضٌ؟ فَإِنْ قُلْنَا: هِيَ نَقْلٌ لِلْحَقِّ، لَمْ يُعْتَبَرْ لَهَا قَبُولٌ.

وَإِنْ قُلْنَا: هِيَ تَقْبِيضٌ، فَلاَ بُدَّ مِنَ الْقَبْضِ بِالْقَوْلِ، وَهُوَ قَبُولُهَا.

فَيُجْبَرُ عَلَيْهِ الْمُحَالُ.

اهـ.

---

[1] () فتح القدير على الهداية 5 / 444 وأبو السعود على ملا مسكين 3 /ـ 20، وبرأي أبي يوسف أخذت المجلة في المادة (683) فاعتبرت رضا المحال شريطة نفاذ إذا عقدت الحوالة بإرادة الطرفين الآخرين. والخرشي على خليل 4 / 232 ـ 233، والمهذب 1 / 337 ـ 338، والفروع 2 / 626، والإنصاف 5 / 228، وقواعد ابن رجب ص 32.

وَاسْتَدَلَّ الْحَنَابِلَةُ بِظَاهِرِ حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ عِنْدَ الْجَمَاعَةِ: قَالَ : «مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ، وَإِذَا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيءٍ فَلْيَتْبَعْ».

وَيُفَسِّرُهُ لَفْظُ أَحْمَدَ وَابْنِ أَبِي شَيْبَةَ: «وَمَنْ أُحِيلَ عَلَى مَلِيءٍ فَلْيَحْتَلْ»[1].

فَقَدْ أَمَرَ   الدَّائِنَ بِقَبُولِ الْحَوَالَةِ أَوِ الاِلْتِزَامِ بِمُقْتَضَاهَا، وَالأَمْرُ بِأَصْلِ وَضْعِهِ لِلْوُجُوبِ، وَلَيْسَ هُنَا مَا يَصْرِفُهُ عَنْ هَذَا الأَصْلِ.

كَمَا اسْتَدَلُّوا بِالْمَعْقُولِ: فَإِنَّ الدَّائِنَ الَّذِي يُهَيِّئُ لَهُ مَدِينُهُ مِثْلَ دَيْنِهِ عَدًّا وَنَقْدًا مِنْ يَدٍ أُخْرَى فَيَأْبَى أَنْ يَأْخُذَهُ، وَيُصِرُّ عَلَى أَنْ يَنْقُدَهُ إِيَّاهُ مَدِينُهُ بِالذَّاتِ، لاَ يَكُونُ إِلاَّ مُتَعَنِّتًا مُعَانِدًا[2].

ثَالِثًا: رِضَا الْمُحَالِ عَلَيْهِ:

36 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ (الْحَنَابِلَةُ وَالْمَالِكِيَّةُ فِي الْمَشْهُورِ عِنْدَهُمْ وَالشَّافِعِيَّةُ فِي الأَصَحِّ) إِلَى أَنَّهُ لاَ يُشْتَرَطُ رِضَا الْمُحَالِ عَلَيْهِ لِقَوْلِ الرَّسُولِ «مَنْ أُحِيلَ عَلَى مَلِيءٍ فَلْيَتْبَعْ»[3] وَلَمْ يَقُلْ عَلَى مَلِيءٍ رَاضٍ[4].

---

1 () الحديثان تقدم تخريجهما ف / 7.

2 () الإنصاف 5 / 228، والمهذب 1 / 338.

3 () حديث: «من أحيل على مليء...» سبق تخريجه ف / 7.

وَلأَنَّ الْحَقَّ لِلْمُحِيلِ فَلَهُ أَنْ يَسْتَوْفِيَهُ بِغَيْرِهِ كَمَا لَوْ وَكَّلَ غَيْرَهُ بِالاِسْتِيفَاءِ.

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ فِي الْمَشْهُورِ عِنْدَهُمْ إِلَى اشْتِرَاطِ رِضَا الْمُحَالِ عَلَيْهِ سَوَاءٌ أَكَانَ مَدِينًا أَمْ لاَ، وَسَوَاءٌ أَتَسَاوَى الدَّيْنَانِ أَمْ لاَ، لأَنَّ النَّاسَ يَتَفَاوَتُونَ فِي تَقَاضِي دُيُونِهِمْ رِفْقًا وَعُنْفًا، وَيُسْرًا وَعُسْرًا، فَلاَ يُلْزَمُ مِنْ ذَلِكَ بِمَا لَمْ يَلْتَزِمْهُ.

وَقِيَاسًا عَلَى الْمُحَالِ فَإِنَّ الْمُحَالَ عَلَيْهِ مِثْلُهُ فِي أَنَّهُ طَرَفٌ فِي الْحَوَالَةِ لاَ تَمَامَ لَهَا بِدُونِهِ فَلْيَكُنْ مِثْلَهُ فِي اشْتِرَاطِ رِضَاهُ[1].

اخْتِلاَفُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ فِي أَنَّ الْمَقْصُودَ بِالْحَوَالَةِ وَكَالَةٌ:

37 - قَدْ يَخْتَلِفُ الْمُحِيلُ وَالْمُحَالُ فِي حَقِيقَةِ الْعَقْدِ الْوَاقِعِ بَيْنَهُمَا: هَلْ كَانَ حَوَالَةً أَوْ وَكَالَةً عَنِ الْمُحِيلِ بِقَبْضِ الدَّيْنِ مِنَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ.

38 - وَفِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ احْتِمَالاَنِ:

أ - إِمَّا أَنْ يَخْتَلِفَا فِي اللَّفْظِ الْمُسْتَعْمَلِ بَيْنَهُمَا نَفْسِهِ: هَلْ كَانَ لَفْظَ الْحَوَالَةِ أَوِ الْوَكَالَةِ؟

ب - وَإِمَّا أَنْ يَتَّفِقَا عَلَى أَنَّ اللَّفْظَ الْمُسْتَعْمَلَ بَيْنَهُمَا كَانَ لَفْظَ الْحَوَالَةِ وَلَكِنَّ الْمُحِيلُ يَقُولُ: إِنَّهُ إِنَّمَا أَرَادَ بِذَلِكَ وَكَالَةً بِقَبْضِ دَيْنٍ لَهُ عَلَى الثَّالِثِ، أَمَّا الْمُحَالُ

---

[4] () الرهوني على خليل 5 / 395، وبداية المجتهد 2 / 299، ومغني المحتاج 2 / 149، والمغني لابن قدامة 5 / 60.

[1] () فتح القدير على الهداية 5 / 444، والبحر على الكنز 6 / 217.

فَيَدَّعِي أَنَّ الْمَقْصُودَ بِالْحَوَالَةِ مَعْنَاهَا الظَّاهِرُ الْمُتَبَـادِرُ الْحَقِيقِيُّ وَلَيْسَ الْوَكَالَةَ.

فَفِي الْحَالَـةِ الأُولَى: يَكُـونُ مِنَ الْوَاضِـحِ أَنَّ الْقَـوْلَ لِلْمُحِيلِ فِي عَدَمِ الْحَوَالَةِ لأَنَّهَـا عَقْـدٌ مُلْـزِمٌ، فَلاَ يَثْبُتُ عَلَيْهِ إِلاَّ بِبَيِّنَةٍ، إِذِ الأَصْلُ عَدَمُهُ وَعَلَى مُدَّعِيهِ إِثْبَاتُهُ.

وَفِي الْحَالَةِ الثَّانِيَةِ: يُقْبَلُ فِي الْقَضَـاءِ زَعْمُ الْمُحِيـلِ بِيَمِينِهِ أَنَّهُ إِنَّمَا أَرَادَ الْوَكَالَةَ، لأَنَّ لَفْظَ

الْحَوَالَـةِ صَـالِحٌ لِمَعْنَى الْوَكَالَـةِ أَيْضًـا بِطَرِيـقِ الْمَجَـازِ وَمُسْتَعْمَلٌ بِمَعْنَاهَا فِي الْعُرْفِ الْفِقْهِيِّ، كَمَا وَقَعَ فِي كَلاَمِ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَـنِ وَغَيْـرِهِ، وَلاَ سِـيَّمَا أَنَّ الأَصْـلَ عَدَمُ الْحَوَالَةِ وَبَقَاءُ حَقِّ الْمُحِيلِ دَيْنًا، فَإِذَا أَنْكَرَ الْمُحِيلُ وَلاَ بَيِّنَـــةَ، لَمْ يَكُنْ عَلَيْـــهِ إِلاَّ الْيَمِينُ، لِنَصِّ الْحَـــدِيثِ الْمَشْــهُورِ: «الْبَيِّنَــةُ عَلَى الْمُــدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ»[1].

وَلاَ يَكُـونُ اسْـتِعْمَالُ لَفْـظِ الْحَوَالَـةِ بِمَثَابَـةِ إِقْـرَارٍ مِنَ الْمُحِيـلِ بِـدَيْنٍ عَلَيْـهِ لِلْمُحَـالِ مَـا دَامَ لَفْظُهَـا صَـالِحًا لِمَعْنَى الْوَكَالَةِ.

وَبِهَذَا الأَصْلِ يُتَمَسَّـكُ لِقَـوْلِ مُحَمَّدٍ - فِي رِوَايَـةِ ابْنِ سِـــمَاعَةَ - أَنَّ لِلْمُحِيـــلِ أَنْ يَقْبِضَ الْمَـــالَ فِي غَيْبَـــةِ

1 () حديث: «البينة على المدعي واليمين...» أخرجه البيهقي (10 / 252 ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث عبد اللـه بن عبـاس. وإسناده صحيح.

الْمُحَـالِ، وَأَنْ يُنْهَى عَنْ دَفْعِـهِ إِلَيْـهِ بِـدَعْوَى أَنَّهُ حِينَ أَحَالَهُ إِنَّمَا أَرَادَ تَوْكِيلَهُ.

وَإِنْ كَـانَ الَّذِي رَوَاهُ بِشْـرٌ - وَاعْتَمَـدُوهُ وَيُعْـزَى إِلَى أَبِي يُوسُـفَ - خِلاَفَ ذَلِـكَ، بِنَـاءً عَلَى أَنَّ تَصْـدِيقَهُ فِي دَعْوَاهُ هَذِهِ هُوَ مِنْ قَبِيلِ الْقَضَاءِ عَلَى الْغَائِبِ.

نَعَمْ إِذَا كَانَ فِي صِيغَةِ التَّعَاقُلِ نَفْسِهَا - وَرَاءَ ظَـاهِرِ اللَّفْظِ - مَا يُكَذِّبُ هَذَا الادِّعَـاءَ، فَلاَ سَـبِيلَ إِلَى قَبُولِـهِ، وَلِذَا يَنُصُّونَ عَلَى أَنَّهُ إِذَا وَقَعَتِ الْحَوَالَةُ بِصِيغَةِ: اضْمَنْ عَنِّي كَذَا مِنَ الْمَالِ لِفُلاَنٍ، كَانَتْ دَعْـوَى الْوَكَالَـةِ كَـذِبًا مَرْفُوضًا، لِأَنَّ الصِّيغَةَ لاَ تَحْتَمِلُهَا[1].

39 - وَقَدْ ذَهَبَ بَعْضُ الْحَنَفِيَّةِ إِلَى أَنَّ قَبُولَ قَـوْلِ الْمُحِيلِ بِأَنَّ الْحَوَالَةَ كَانَ الْمَقْصُودُ بِهَا وَكَالَةً، وَتَعْلِيلُـهُ بِأَنَّ كَلِمَـةَ الْحَوَالَـةِ مُسْـتَعْمَلَةٌ فِي الْوَكَالَـةِ، فَلاَ يَكُـونُ إِقْرَارًا بِدَيْنِ الْمُحَالِ، لاَ يَسْتَقِيمُ إِلاَّ بِنَاءً عَلَى أَنَّ كَلِمَـةَ الْحَوَالَـــةِ مُسْـــتَعْمَلَةٌ فِي الْمَعْنَيَيْنِ (مَعْنَى الْحَوَالَـــةِ، وَمَعْنَى الْوَكَالَةِ) عَلَى سَوَاءٍ، لِتَكُـونَ مِنْ قَبِيـلِ اللَّفْـظِ الْمُشْتَرَكِ، وَلاَ يَكْفِي أَنْ يَكُونَ اسْتِعْمَالُهَا فِي الْوَكَالَـةِ مِنْ قَبِيلِ الْمَجَازِ الْمُتَعَارَفِ - إِلاَّ عِنْـدَ الصَّـاحِبَيْنِ - لِأَنَّ الْحَقِيقَةَ مُقَدَّمَةٌ عَلَى الْمَجَازِ عِنْـدَ الْإِمَـامِ، وَلِـذَا تَكَلَّفَ شَمْسُ الْأَئِمَّةِ السَّرَخْسِيُّ فَحَمَلَ الْمَسْأَلَةَ عَلَى: مَـا إِذَا

---

[1] () الزيلعي على الكنز 4 / 173، والفتاوى الهندية 3 / 304، وأبو السعود على ملا مسكين 3 / 22.

ادَّعَى الْمُحَالُ أَنَّ مَـا عَلَى الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ لَيْسَ إِلاَّ ثَمَنَ مَالٍ لَهُ هُوَ، وَأَنَّ الْمُحِيلَ كَانَ وَكِيلاً عَنْهُ فِي بَيْعِهِ.

فَالدَّيْنُ دَيْنُهُ هُوَ، وَقَدْ وَصَلَ إِلَيْهِ حَقُّهُ.

وَإِذَنْ يَكُونُ الْقَوْلُ لِلْمُحِيلِ، لِأَنَّ أَصْلَ الْمُنَازَعَةِ وَقَـعَ بَيْنَهُمَـا فِي مِلْـكِ ذَلِـكَ الْمَـالِ، وَالْيَـدُ كَـانَتْ لِلْمُحِيـلِ فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لَهُ.

وَعَلَّقَ عَلَيْـهِ الْكَمَـالُ بْنُ الْهُمَـامِ بِقَوْلِـهِ: (ظَـاهِرُهُ تَخْصِيصُ الْمَسْأَلَةِ بِنَحْوِ هَذِهِ الصُّورَةِ)، وَلَيْسَ كَذَلِكَ بَلْ جَوَابُ الْمَسْأَلَةِ مُطْلَقٌ فِي سَـائِرِ الأُمَّهَـاتِ، وَالْحَـقُّ أَنْ لاَ حَاجَـةَ إِلَى ذَلِـكَ بَعْـدَ تَجْـوِيزِ كَـوْنِ اللَّفْـظِ: (أَحَلْتُـكَ بِأَلْفٍ) يُـرَادُ بِـهِ أَلْـفٌ لِلْمُحِيـلِ، لِأَنَّ ثُبُـوتَ الـدَّيْنِ عَلَى الإِنْسَـانِ لاَ يُمْكِنُ بِمِثْـلِ هَـذِهِ الدَّلاَلَـةِ، بَـلْ لاَ بُـدَّ مِنَ الْقَطْعِ بِهَا مِنْ جِهَةِ اللَّفْظِ أَوْ دَلاَلَتِهِ، مِثْلُ: لَـهُ عَلَيَّ أَوْ فِي ذِمَّتِي، لِأَنَّ فَرَاغَ الذِّمَّةِ كَانَ ثَابِتًا بِيَقِينٍ فَلاَ يَلْزَمُ فِيهِ ضَرَرُ شَغْلِ ذِمَّتِهِ إِلاَّ بِمِثْلِهِ مِنَ اللَّفْظِ، وَمِنْهُ قَوْلُهُ: اتَّزِنْهَـا، فِي جَـوَابِ: «لِي عَلَيْـكَ أَلْـفٌ» لِلتَّيَقُّنِ بِعَـوْدِ الضَّمِيرِ فِي اتَّزِنْهَا عَلَى الأَلْـفِ الْمُـدَّعَاةِ بِخِلاَفِ مُجَـرَّدِ (قَوْلِهِ: أَحَلْتُكَ)[1].

40 - وَيَتَرَتَّبُ عَلَى ذَلِكَ:

أ - أَنَّهُ إِذَا كَـانَ الْمُحَـالُ قَـدْ قَبَضَ بِالْفِعْـلِ دَيْنَ الْحَوَالَـةِ، الَّتِي أَنْكَـرَ الْمُحِيـلُ حَقِيقَتَهَـا، بِـدَعْوَى أَنَّهَـا

---

[1] () فتح القدير 5 / 450.

وَكَالَةٌ، فَإِنَّهُ يُـؤْمَرُ بِـرَدِّ مَـا قَبَضَـهُ إِلَى الْمُحِيـلِ، إِذْ قَـدْ سَقَطَ - بِسُقُوطِ دَعْوَاهُ - حَقُّهُ فِيهِ.

ب - إِذَا كَانَ الْمُحِيلُ صَادِقًا فِي دَعْوَاهُ - وَلَيْسَ كَاذِبًا يُرِيدُ الْحِيلَةَ - فَإِنَّ الْحَوَالَةَ لاَ يَكُونُ قَـدْ طَـرَأَ عَلَيْهَـا أَيُّ تَغْيِـيرٍ، إِلاَّ بِحَسَـبِ ظَـاهِرِ الْحَـالِ، وَهِيَ إِذَنْ لَمْ تَنْعَقِـدْ مِنَ الأَْصْلِ حَوَالَةً حَقِيقِيَّةً، بَلْ وَكَالَةً[1].

41 - رَأْيُ غَيْرِ الْحَنَفِيَّةِ: الَّذِي قَرَّرَهُ الْحَنَفِيَّةُ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ، هُوَ قَوْلُ الْمُزَنِيِّ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ، وَقَدْ اعْتَمَدُوهُ، لأَِنَّ الأَْصْلَ بَقَاءُ الدَّيْنِ فِي مَحَلِّهِ، وَلَكِنَّ أَبَا الْعَبَّاسِ بْنَ سُرَيْجٍ مِنْهُمْ يُنَازِعُ فِيهِ، وَعِنْدَهُ أَنَّ مُـدَّعِيَ الْحَوَالَـةِ هُـوَ الَّذِي يُصَـدَّقُ بِيَمِينِـهِ، لأَِنَّ اسْـتِعْمَالَ صِـيغَةِ الْحَوَالَـةِ بِلَفْظِهَا يُؤَيِّدُهُ، فَالظَّاهِرُ مَعَهُ، كَمَا لَوْ تَنَازَعَ اثْنَانِ عَلَى مِلْكِ دَارٍ، وَهِيَ فِي يَدِ أَحَـدِهِمَا، وَسَـيَأْتِي الْفَصْـلُ فِي الْمَوْضُوعِ وَفْقَ الْقَوَاعِدِ الْمُقَرَّرَةِ (ر: ف 42).

وَوَاضِحٌ أَنَّ حُكْمَ الْمَسْأَلَةِ يَبْقَى كَمَا هُوَ، إِذَا كَانَ النِّزَاعُ مُنْصَـبًّا عَلَى اللَّفْـظِ الَّذِي اسْـتُعْمِلَ: أَكَـانَ لَفْظَ الْحَوَالَةِ أَمْ لَفْظَ الْوَكَالَةِ.

وَالْفَرْضُ أَنْ لاَ بَيِّنَةَ لأَِحَدِهِمَا، وَإِلاَّ عُمِلَ بِهَا فِي هَـذِهِ الصُّـورَةِ الأَْخِـيرَةِ لإِمْكَانِهَـا، وَهَـذَا مِمَّا نَصَّ عَلَيْـهِ الشَّافِعِيَّةُ، كَمَـا نَصُّـوا عَلَى أَنَّ مُنْكَـرَ الْحَوَالَـةِ هُـوَ فِي مُعْتَمَدِهِمُ الصِّـدْقُ عَلَى كُـلِّ حَـالٍ - لأَِنَّ الأَْصْـلَ مَعَـهُ -

---

[1] () ابن عابدين على الدر 4 / 293.

وَلَوْ كَانَ مُنْكِرُهَا وَزَاعِمُ الْوَكَالَةِ هُوَ الْمُحَالُ نَفْسُهُ لأَمْرٍ مَا، كَمَا لَوْ تَبَيَّنَ لَهُ إِفْلاَسُ الْمُحَالِ عَلَيْهِ.

وَمِنْ أَهَمِّ مَا صَرَّحُوا بِـهِ أَيْضًـا أَنَّ مَحَـلَّ الْخِلاَفِ إِنَّمَـا هُوَ فِيمَا إِذَا كَانَ الْمُحِيلُ مُقِرًّا بِـدَيْنِ الْمُحَـالِ، وَإِلاَّ فَلاَ يُتَّجَـهُ سِـوَى تَصْـدِيقِ الْمُحِيـلِ، وَلِلْمُحَـالِ تَحْلِيفُـهُ عَلَى نَفْيِ دَيْنِــهِ، لأَنَّهُ، أَيِ الْمُحِيــلَ، مُتَمَسِّــكٌ عِنْدَئِذٍ بِنَفْسِ الأَصْلِ الأَوَّلِ الَّذِي لاَ تَتَحَقَّقُ حَوَالَةٌ إِلاَّ بَعْدَ تَحَقُّقِهِ وَهُوَ كَوْنُهُ مَدِينًا لِلْمُحَالِ.

وَكَمَا وَافَقَ الشَّافِعِيَّةُ - فِي الْمُعْتَمَدِ لَدَيْهِمُ - الْحَنَفِيَّةَ فِي الأَصْلِ، وَافَقُوهُمْ فِي الاِسْتِثْنَاءِ أَيْضًا - إِذْ هُـوَ مِمَّا لاَ يَقْبَلُ النِّزَاعَ، فَذَكَرُوا أَنَّهُ إِذَا كَانَ فِي صِيغَةِ التَّعَاقُـدِ مَا يُكَذِّبُ الْمُحِيلَ - كَمَا لَوْ قَالَ: أَحَلْتُكَ بِالْمِائَةِ الَّتِي لَكَ فِي ذِمَّتِي عَلَى فُلاَنٍ مَدِينِي - فَـالْقَوْلُ قَـوْلُ الْمُحَـالِ عِنْدَئِذٍ، لأَنَّ هَذَا لاَ يَحْتَمِلُ غَيْرَ الْحَوَالَـةِ وَكُـلُّ مَـا قَـرَّرَهُ الشَّافِعِيَّةُ، أَصْـلاً وَاسْـتِثْنَاءً وَوِفَاقًـا وَخِلاَفًـا وَتَرْجِيحًـا، ذَكَرَهُ الْحَنَابِلَةُ حَذْوَ الْقُذَّةِ بِالْقُذَّةِ.

42 - وَالْقَوْلاَنِ اللَّذَانِ ذَكَرَهُمَا الشَّافِعِيَّةُ يُوجَدَانِ أَيْضًا عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ.

فَابْنُ الْقَاسِمِ يَرَى رَأْيَ الْمُزَنِيِّ، وَابْنُ عَبْدِ الْمَلِكِ يَـرَى رَأْيَ أَبِي الْعَبَّاسِ، وَإِنْ كَانَ الَّذِي يُوجَدُ لِكُلٍّ مِنْهَـا إِنَّمَـا هُـوَ نُصُـوصٌ جُزْئِيَّةٌ قَـامَ أَصْـحَابُهُمَا بِتَخْـرِيجِ نَظَائِرِهَـا

عَلَيْهَا، وَقَـدْ جَـرَى خَلِيـلٌ عَلَى الثَّانِي، وَلَكِنَّهُمْ نَقَـدُوهُ وَآثَرُوا الأَوَّلَ[1].

وَمِنْ آثَـارِ هَـذَا الْخِلاَفِ: فِيمَـا نَصَّ عَلَيْـهِ الشَّـافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ حَالاَتٌ وَاحْتِمَالاَتٌ تَخْتَلِـفُ فِي الأَحْكَـامِ تَبَعًـا لِمَا إِذَا كَانَ مُنْكِرُ الْحَوَالَةِ وَمُدَّعِي الْوَكَالَةِ هُـوَ الْمُحِيـلَ أَوِ الْمُحَالَ.

وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ كَمَا يَلِي:

43 - الْحَالَةُ الأُولَى - حِينَ يَكُونُ الْمُحِيـلُ هُـوَ مُنْكَـرَ الْحَوَالَةِ:

أ - فَعِنْـدَ مَنْ يَقُولُـونَ بِتَـرْجِيحِ زَعْمِ مُثْبِتِهَـا (وَهُـوَ الْمُحَالُ) تَثْبُتُ الْحَوَالَةُ بِيَمِينِـهِ وَتَتَـرَتَّبُ عَلَيْهَـا آثَارُهَـا، وَفِي طَلِيعَـةِ هَـذِهِ الآثَـارِ بَـرَاءَةُ الْمُحِيـلِ، وَمُطَالَبَـةُ الْمُحَالِ عَلَيْهِ.

ب - وَعِنْـدَ مَنْ يَقُولُـونَ بِتَـرْجِيحِ زَعْمِ مُنْكِرِهَـا (وَهُـوَ الْمُحِيلُ) تَنْتَفِي الْحَوَالَةُ وَتَثْبُتُ الْوَكَالَةُ بِيَمِينِهِ، ثُمَّ تَبْرُزُ بَعْدَ ذَلِكَ احْتِمَالاَتٌ ثَلاَثَةٌ: لأَنَّ الْمُحَالَ إِمَّا أَنْ يَكُـونَ قَـدْ قَبَضَ الْمَالَ مِنَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ، أَوْ لَمْ يَقْبِضْهُ، وَفِي الْحَالَةِ الأُولَى: إِمَّا أَنْ يَكُونَ الْمَالُ بَاقِيًا عِنْدَهُ أَوْ هَالِكًا.

---

[1] () مغني المحتاج على المنهاج 2 / 197، ونهاية المحتاج 4 / 417، والمغني لابن قدامة 5 / 63 ـ 64، والفـروع 2 / 629، ومطـالب أولي النهى 3 / 331، والخرشي على خليل 4 / 237 وكلامهم إنما هـو في حالـة الاتفـاق لوقـوع العقـد بلفـظ الحوالـة، ولكن حالـة الاختلاف في اللفظ أولى بما رجحوه.

44 - الاِحْتِمَالُ الأَوَّلُ: أَنَّ الْمُحَالَ لَمْ يَقْبِضِ الْمَالَ:

فِي هَذِهِ الْحَالَةِ يَنْعَـزِلُ الْوَكِيـلُ مِنَ الْوَكَالَـةِ بِإِنْكَـارِهِ إِيَّاهَا، فَلاَ يَكُونُ لَهُ الْحَقُّ فِي الْقَبْضِ مِنَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ، وَهَـلْ يَرْجِـعُ بِدَيْنِـهِ عَلَى الْمُحِيـلِ؟ الصَّـوَابُ: نَعَمْ، لأَنَّ الْمُحِيـلَ يُنْكِـرُ الْحَوَالَـةَ، وَقِيـلَ: لاَ يَرْجِـعُ، مُؤَاخَـذَةً لَـهُ بِقَوْلِ نَفْسِهِ لأَنَّ مُقْتَضَى الْحَوَالَـةِ الَّتِي يَـدَّعِيهَا بَـرَاءَةُ الْمُحِيلِ، وَثُبُوتُ حَقِّهِ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْـهِ - وَلَـوْ قَبَضَـهُ الْمُحِيـلُ مِنْـهُ - لأَنَّهُ فِي نَظَـرِهِ وَزَعْمِـهِ لَيْسَ إِلاَّ قَبْضَ ظَالِمٍ مَا لَيْسَ لَهُ بِحَقٍّ.

45 - الاِحْتِمَـالُ الثَّانِي: أَنَّ الْمُحَـالَ قَبَضَ الْمَـالَ، وَمَـا زَالَ عِنْدَهُ.

فِي هَذِهِ الْحَالَةِ يَكُونُ عَلَى الْمُحَالِ رَدُّ مَا قَبَضَــهُ إِلَى الْمُحِيلِ، وَلِلْمُحِيلِ اسْـتِرْدَادُهُ مِنْـهُ، ثُمَّ يَرْجِـعُ هُـوَ عَلَى الْمُحِيـلِ بِدَيْنِـهِ، لأَنَّهُ إِنْ كَـانَ مُحَـالاً فَقَـدِ اسْـتَرَدَّ مِنْـهُ الْمُحِيلُ مَا قَبَضَهُ عَلَى أَسَـاسِ الْحَوَالَـةِ فَعَلَى الْمُحِيـلِ أَنْ يَفِيَــهُ دَيْنَــهُ، وَإِنْ كَــانَ وَكِيلاً فَحَقُّهُ بَــاقٍ فِي ذِمَّةِ الْمُحِيلِ.

هَكَـذَا قَـالُوا، مَـعَ تَسْـلِيمِهِمْ بِأَنَّهُ دَائِنٌ، وَلَمْ يَقُولُـوا بِالْمُقَاصَّـــةِ، لأَنَّ الَّذِي بِيَـــدِهِ عَيْنٌ وَالَّذِي لَـــهُ دَيْنٌ، وَالْمُقَاصَّةُ عِنْدَهُمْ إِنَّمَا تَكُونُ بَيْنَ دَيْنَيْنِ مُتَسَاوِيَيْنِ جِنْسًا وَقَدْرًا وَصِفَةً: فَلَيْسَ لَهَا هُنَا مَوْضِعٌ.

نَعَمْ إِنْ خَشِـيَ ضَـيَاعَ حَقِّهِ كَـانَ لَـهُ، بَيْنَـهُ وَبَيْنَ اللَّهِ، أَخْذُ مَا مَعَهُ عَلَى سَبِيلِ الظَّفَرِ بِالْحَقِّ.

وَهُنَاكَ مَنْ يَقُولُ: لَيْسَ لِلْمُحَالِ حَـقُّ الرُّجُـوعِ بِدَيْنِـهِ، مُؤَاخَذَةً لَهُ بِمُقْتَضَى قَوْلِهِ، لِأَنَّهُ بِإِقْرَارِهِ بِالْحَوَالَةِ مُقِـرٌّ بِبَرَاءَةِ ذِمَّةِ الْمُحِيلِ مِنْ هَذَا الدَّيْنِ.

46 - الاِحْتِمَالُ الثَّالِثُ: أَنَّ الْمُحَالَ قَبَضَ الْمَـالَ، وَلَكِنَّهُ هَلَكَ عِنْدَهُ:

فَلاَ حَـقَّ لِلْمُحِيـلِ عَلَى الْمُحَـالِ، وَلاَ لِلْمُحَـالِ عَلَى الْمُحِيـلِ، سَـوَاءٌ أَكَـانَ التَّلَـفُ بِتَفْرِيـطٍ مِنْـهُ أَمْ بِـدُونِ تَفْرِيطٍ.

فَـإِنْ كَـانَ بِتَفْرِيـطٍ، فَلأَنَّهُ إِمَّا مَالُـهُ قَـدْ تَلِـفَ بِيَـدِهِ، وَذَلِكَ إِذَا كَانَ فِي الْوَاقِـعِ صَـادِقًا فِي زَعْمِـهِ الْحَوَالَـةَ، وَإِمَّا مَالٌ لَزِمَهُ ضَمَانُهُ، فَيَثْبُتُ عَلَيْـهِ مِثْـلُ مَـا لَـهُ عِنْـدَ الْمُحِيلِ وَيَتَقَاصَّانِ.

وَأَمَّا إِنْ كَانَ بِغَيْـرِ تَفْرِيـطٍ، فَلأَنَّ الْمُحِيـلَ مُقِـرٌّ بِـأَنَّ الْمَـالَ إِنَّمَـا تَلِـفَ فِي يَـدِ أَمِينِـهِ، أَيْ وَكِيلِـهِ بِمُقْتَضَـى دَعْوَاهُ، وَالْفَرْضُ أَنْ لاَ تَعَدِّيَ.

وَإِنْ كَانَ الْبَغَوِيُّ مِنْ كِبَارِ الشَّافِعِيَّةِ، يُنَازِعُ فِي هَـذَا، بِنَاءً عَلَى أَنَّ أَخْذَ الْوَكِيلِ لِنَفْسِهِ يُوجِبُ ضَمَانَهُ وَيَقُولُ: إِنَّهُ يَضْمَنُ لِثُبُـوتِ وَكَالَتِـهِ، كَمَـا أَنَّهُ، أَيِ الْمُحَـالَ، مُقِـرٌّ بِأَنَّهُ قَدِ اسْتَوْفَى حَقَّهُ، وَتَلِفَ عِنْدَهُ[1].

---

1 () نهاية المحتاج على المنهاج بحواشيه 4 / 417، ومغني المحتاج 2 / 197، والمهذب 1 / 339، والمغني لابن قدامة 5 / 64 و 65،

47 - (الْحَالَةُ الثَّانِيَةُ): حِينَ يَكُـونُ الْمُحَـالُ هُـوَ مُنْكِـرُ الْحَوَالَةِ:

أ - فَعِنْـدَ مَنْ يَقُولُـونَ بِتَـرْجِيحِ زَعْمِ مُثْبِتِهَـا **(وَهُـوَ الْمُحِيـــلُ)**: تَثْبُتُ الْحَوَالَـــةُ بِيَمِينِـــهِ، وَتَتَـــرَتَّبُ عَلَيْهَـــا أَحْكَامُهَا، فَيَبْرَأُ الْمُحِيلُ، وَيُطَالِبُ الْمُحَالَ عَلَيْـهِ، ثُمَّ مَـا قُبِضَ مِنْـهُ يَكُـونُ لِلْمُحَـالِ، لِأَنَّا إِذَا نَظَرْنَـا إِلَى جَـانِبِ الْمُحِيلِ، فَهَذَا هُوَ مُقْتَضَى الْحَوَالَةِ الَّتِي أَقَـرَّ هُـوَ بِهَـا، وَإِذَا نَظَرْنَا إِلَى جَانِبِ الْمُحَالِ، فَإِنَّهُ ظَافِرٌ بِجِنْسِ حَقِّهِ الَّذِي يَأْبَى الْمُحِيلُ تَسْلِيمَهُ إِلَيْهِ.

ب - أَمَّا عِنْدَ مَنْ يَقُولُونَ بِتَـرْجِيحِ زَعْمِ نَافِيهَـا **(وَهُـوَ الْمُحَالُ)** فَتَثْبُتُ الْوَكَالَةُ بِيَمِينِهِ وَيُعْتَبَـرُ وَكِيلاً بِـالْقَبْضِ، عَنِ الْمُحِيلِ، كَمَـا أَنَّ الْمُحِيـلَ فِي تَمَسُّـكِهِ بِـأَنَّ الْعَقْـدَ كَانَ حَوَالَةً يَكُونُ مُعْتَرِفًا بِدَيْنِ الْمُحَالِ فِي ذِمَّتِهِ.

ثُمَّ الِاحْتِمَـالاَتُ بَعْـدَ ذَلِـكَ ثَلاَثَـةٌ: لِأَنَّ الْمُحَـالَ إِمَّا أَنْ يَكُونَ قَدْ قَبَضَ الْمَالَ مِنَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ، أَوْ لَمْ يَقْبِضْـهُ، وَفِي الْحَالَةِ الْأُولَى: إِمَّا أَنْ يَكُونَ الْمَالُ بَاقِيًا عِنْـدَهُ أَوْ هَالِكًا.

48 - (الِاحْتِمَالُ الْأُوَّلُ) أَنَّ الْمُحَالَ لَمْ يَقْبِضِ الْمَالَ:

وَفِي هَذِهِ الْحَالَةِ يَأْخُذُ الْمُحَـالُ حَقَّهُ مِنَ الْمُحِيـلِ، ثُمَّ يَكُونُ لِلْمُحِيلِ مُطَالَبَةُ الْمُحَالِ عَلَيْهِ بِدَيْنِـهِ، لِأَنَّ الْوَاقِـعَ

والفروع 2 / 629.

إِنْ كَانَ وَكَالَةً - كَمَـا ثَبَتَ ظَـاهِرًا - فَدَيْنُـهُ مَـا زَالَ فِي ذِمَّةِ مَدِينِهِ لَمْ يَقْبِضْهُ

الْوَكِيلُ بَعْدُ، وَإِنْ كَانَ فِي الْوَاقِعِ حَوَالَةً، فَإِنَّ الْمُحَالَ لَمْ يَعْمَلْ بِمُقْتَضَاهَا لِأَنَّهَا اعْتُبِـرَتْ فِي الظَّاهِرِ وَكَالَـةً، وَبَـدَلاً مِنْ أَنْ يَأْخُـذَ الْمُحَـالُ حَقَّهُ مِنَ الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ، أَخَـذَهُ مِنَ الْمُحِيـلِ ظُلْمًـا وَعُـدْوَانًا، فَيَكُـونُ لَـهُ - رَغْمَ إِقْرَارِهِ بِأَنَّ مَا فِي ذِمَّةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ هُـوَ لِلْمُحِيـلِ - أَنْ يَأْخُذَهُ لِنَفْسِهِ وَفَـاءً بِمَـا أَخَـذَهُ الْمُحَـالُ مِنْـهُ، كَالظَّافِرِ بِجِنْسِ حَقِّهِ، وَهَـذَا هُـوَ الَّذِي رَجَّحَـهُ ابْنُ الْمُقْـرِيِّ مِنْ مُتَأَخِّرِي الشَّافِعِيَّةِ وَالْقَاضِي مِنَ الْحَنَابِلَةِ.

وَإِنْ كَانَ ثَمَّ مَنْ يَمْنَعُهُ مِنْ أَخْذِهِ، وُقُوفًا عِنْدَ مُؤَاخَذَتِـهِ بِإِقْرَارِهِ هَذَا.

49 - (الاِحْتِمَالُ الثَّانِي) أَنَّ الْمُحَـالَ قَبَضَ الْمَـالَ، وَمَـا زَالَ عِنْدَهُ:

فِي هَذِهِ الْحَالَةِ يَكُونُ لَهُ الْحَقُّ فِي تَمَلُّكِ مَا قَبَضَ.

لِأَنَّهُ مَعَ ثُبُوتِ الْوَكَالَةِ يُعْتَبَرُ ظَـافِرًا بِجِنْسِ حَقِّهِ الَّذِي يَـأْبَى الْمُحِيـلُ تَسْـلِيمَهُ إِلَيْـهِ تَمَسُّـكًا بِالْحَوَالَـةِ الَّتِي تَتَضَمَّنُ إِقْرَارَ الْمُحِيلِ لَهُ بِدَيْنِهِ.

50 - (الاِحْتِمَـالُ الثَّالِثُ) الْمُحَـالُ قَبَضَ الْمَـالَ، وَلَكِنَّهُ هَلَكَ عِنْدَهُ:

وَفِي هَذِهِ الْحَالَةِ - تَفْرِيعًـا عَلَى الْوَكَالَـةِ الَّتِي ثَبَتَتْ - إِنْ كَانَ قَدْ تَلِفَ بِتَفْرِيطٍ مِنْهُ لَزِمَهُ ضَمَانُهُ، وَثَبَتَ عَلَيْـهِ

مِثْلُ مَا لَهُ فِي ذِمَّةِ الْمُحِيلِ، فَيَتَقَاصَّانِ، وَإِنْ كَانَ مِنْ غَيْرِ تَفْرِيطٍ، فَقَدْ هَلَكَ عَلَى صَاحِبِهِ وَهُوَ الْمُحِيلُ، وَيَرْجِعُ هُوَ بِدَيْنِهِ

عَلَيْهِ، وَعَلَى كُلِّ حَالٍ يَبْرَأُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ، بِالدَّفْعِ إِلَى الْمُحَالِ، لِأَنَّهُ إِنْ كَانَ مُحَالاً، فَذَاكَ حَقُّهُ، وَإِنْ كَانَ وَكِيلاً، فَقَدْ دَفَعَ إِلَيْهِ بِمُقْتَضَى عَقْدِ الْوَكَالَةِ.

51 - تَنْبِيهٌ:

عَدَمُ تَضْمِينِ الْمُحَالِ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ الأَخِيرَةِ عِنْدَمَا يَتْلَفُ الْمَالُ بِيَدِهِ دُونَ تَفْرِيطٍ - وَلَهَا نَظَائِرُ - مَبْنِيٌّ عَلَى أَنَّهُ إِذَا انْتَفَتِ الْحَوَالَةُ فِي هَذَا التَّنَازُعِ الْمَشْرُوعِ ثَبَتَتِ الْوَكَالَةُ، وَقَدْ عَبَّرَ الشَّيْخُ أَبُو إِسْحَاقَ الشِّيرَازِيُّ فِي الْمُهَذَّبِ بِذَلِكَ فِعْلاً: فَهُوَ يَقُولُ فِي هَذَا الشِّقِّ مِنَ الْقَضِيَّةِ (وَإِنْ قُلْنَا بِقَوْلِ الْمُزَنِيِّ، وَحَلَفَ الْمُحَالُ ثَبَتَ أَنَّهُ وَكِيلٌ)، كَمَا عَبَّرَ بِهِ الْبَغَوِيُّ فِي خِلاَفِيَّتِهِ الآنِفَةِ الذِّكْرِ (ر: ف 42).

وَلَكِنَّ الْجُوَيْنِيَّ يَحْكِي وَجْهًا آخَرَ بِتَضْمِينِ الْمُحَالِ، وَيُعَلِّلُهُ بِأَنَّ الأَصْلَ فِيمَا يَتْلَفُ فِي يَدِ إِنْسَانٍ مِنْ مِلْكِ غَيْرِهِ هُوَ الضَّمَانُ، وَلاَ يَلْزَمُ مِنْ تَصْدِيقِهِ فِي نَفْيِ الْحَوَالَةِ، لِيَبْقَى حَقُّهُ، تَصْدِيقُهُ فِي إِثْبَاتِ الْوَكَالَةِ لِيَسْقُطَ عَنْهُ الضَّمَانُ.

كَمَا إِذَا اخْتَلَفَ الْمُتَبَايِعَانِ فِي قِدَمِ الْعَيْبِ وَحُدُوثِهِ، وَصَدَّقْنَا الْبَائِعَ بِيَمِينِهِ فِي مَنْعِ الرَّدِّ بِذَا الْعَيْبِ، ثُمَّ وَقَعَ

الْفَسْخُ، بِتَحَالُفٍ أَوْ غَيْـرِهِ، فَإِنَّهُ لاَ يُمَكَّنُ مِنَ الْمُطَالَبَـةِ بِــأَرْشِ ذَلِــكَ الْعَيْبِ، ذَهَابًــا إِلَى أَنَّهُ حَـادِثٌ بِمُقْتَضَــى يَمِينِهِ[1].

وَلَعَلَّ مِثْلَ هَذَا الْمَلْحَظِ هُوَ الَّذِي حَدَا بِالْمُتَـأَخِّرِينَ مِنَ الشَّـافِعِيَّةِ إِلَى الْعُـدُولِ عَنْ عِبَـارَتَيْ الشِّيرَازِيِّ وَالْبَغَوِيِّ إِلَى مِثْلِ قَوْلِهِمْ: (وَبِالْحَلِفِ تَنْدَفِعُ الْحَوَالَةُ)، وَلَكِنَّهُمْ لَمْ يُعَوِّلُوا عَلَى هَذَا الْوَجْـهِ، بَـلْ وَلَمْ يَلْتَفِتُوا إِلَيْهِ بِـأَكْثَرَ مِنْ هَـذِهِ الإِشَـارَةِ - إِنْ صَـحَّ - أَنَّهَـا مَقْصُــودَةٌ وَمَضَــوْا فِي التَّفْرِيــعِ عَلَى أَسَــاسِ ثُبُــوتِ الْوَكَالَةِ.

مَجْلِسُ الْعَقْدِ:

51 م - ذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ فِي الْمَشْــــــهُورِ عِنْــــــدَهُمْ وَالشَّافِعِيَّةُ فِي الأَصَحِّ إِلَى أَنَّ الْحَوَالَةَ تَنْعَقِدُ بِالإِيجَـابِ مِنَ الْمُحِيلِ، وَالْقَبُولِ مِنَ الْمُحَالِ.

وَلاَ يَكُـونُ قَبُـولاً بِمَعْنَـاهُ الْمُتَبَـادِرِ عِنْـدَ الإِطْلاَقِ، بِلاَ قَرِينَةٍ صَارِفَةٍ إِلاَّ فِي مَجْلِسِ الْعَقْـدِ وَهُـوَ مَجْلِسُ عِلْمِ الْمُحَالِ بِالإِيجَابِ غَيْرِ الْمَرْجُوعِ عَنْهُ بِكِتَابَةٍ أَوْ غَيْرِهَا.

وَيُجْبَرُ الْمُحَالُ عَلَى الْقَبُـولِ عِنْـدَ الْحَنَابِلَـةِ إِذَا أُحِيـلَ عَلَى مَلِيءٍ.

---

[1] () المهذب 1 / 339، ونهاية المحتاج 4 / 417، ومغني المحتاج 2 / 197 ـ 198، والمغني لابن قدامة 5 / 65 و 66.

أَمَّا الْمُحَالُ عَلَيْهِ فَلاَ يُشْتَرَطُ رِضَاهُ، لاَ فِي الْعَقْدِ وَلاَ خَارِجَـهُ، لأَِنَّهُ مَـدِينٌ لِلْمُحِيـلِ، فَلاَ شَـأْنَ لَـهُ بِمَنْ هُـوَ مُكَلَّفٌ بِالتَّأْدِيَةِ إِلَيْهِ أَوْ إِلَى مَنْ يَخْتَارُهُ.

لَكِنَّ الإِْيجَابَ مِنَ الْمُحِيلِ كَافٍ وَحْـدَهُ عِنْـدَ الْحَنَابِلَـةِ، فَهُمْ يَكْتَفُونَ فِي مَجْلِسِ الْعَقْدِ بِإِيجَابِ الْمُحِيلِ فَقَطْ.

وَيَشْـتَرِطُ بَعْضُ الْمَالِكِيَّةِ حُضُـورَ الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ وَإِقْرَارَهُ، أَوْ حُضُورَهُ وَعِلْمَهُ[1].

وَاشْتَرَطَ ابْنُ الْقَاسِـمِ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ حُضُـورَ الْمُحَـالِ عَلَيْهِ وَإِقْرَارَهُ أَوْ حُضُورَهُ وَعِلْمَهُ، وَوَافَقَهُ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ طَائِفَةٌ كَبِيرَةٌ كَابْنِ يُـونُسَ وَابْنِ عَرَفَـةَ وَأَبِي الْحَسَـنِ، حَتَّى لَقَـدِ اسْـتَنْبَطَ ابْنُ سَـوْدَةَ فِي شَـرْحِ التُّحْفَـةِ مِنَ اجْتِمَاعِ كُلِّ هَـؤُلاَءِ أَنَّ هَـذَا الـرَّأْيَ هُـوَ الْمُعْتَمَـدُ، وَبِنَـاءً عَلَيْهِ تُفْسَخُ الْحَوَالَةُ عَلَى الْغَائِبِ.

وَبِالرَّغْمِ مِنْ ذَلِكَ فَالَّذِي جَرَى عَلَيْهِ خَلِيلٌ وَالْقَـرَافِيُّ وَابْنُ سَلْمُونَ - وَاشْتُهِرَ عِنْـدَ الْمَالِكِيَّةِ - عَـدَمُ اشْـتِرَاطِ هَذِهِ الشَّرِيطَةِ وَهُوَ فِي الأَْصْـلِ قَـوْلُ ابْنِ الْمَاجِشُـونِ

---

1 () الخرشي على خليل 4 / 232، والمنتقى على الموطأ 5 / 69، ومغني المحتاج 2 / 5، وشرح ابن سودة للتحفة

=

وَيُنْسَــبُ إِلَى مَالِــكٍ نَفْسِــهِ[1] وَعَلَيْــهِ عَامَّةُ الْمُـوَثِّقِينَ وَالأَنْدَلُسِيِّينَ[2].

وَهُوَ قَوْلُ مَنْ عَدَا الْمَالِكِيَّةَ مِنَ الْفُقَهَاءِ[3].

52 - وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّ شَــرِيطَةَ الإِيجَــابِ وَالْقَبُولِ أَنْ يَكُونَا بِمَجْلِسٍ وَاحِدٍ هُوَ مَجْلِسُ الْعَقْدِ، وَقَدْ يُسَمَّى: مَحَلَّ الإِيجَابِ، وَقَدْ عَرَفْنَـا أَنَّ كُلًّا مِنَ الاِبْتِـدَاءِ وَالتَّعْقِيبِ يُمْكِنُ أَنْ يَكُـونَ مِنْ كُـلِّ وَاحِـدٍ مِنَ الأَطْرَافِ الثَّلاَثَةِ لِكُلِّ حَوَالَةٍ، وَبِذَلِكَ تَنْعَقِدُ الْحَوَالَـةُ إِلاَّ أَنَّهَا تَكُونُ نَاجِزَةً أَوْ مَوْقُوفَةً، نَحْوَ مَـا أَسْـلَفْنَاهُ (ر: ف 29).

وَقَدْ لَخَّصَهُ صَاحِبُ النَّهْرِ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ - عَلَى طَرِيقَـةِ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ - بِقَوْلِهِ: (الشَّـرْطُ قَبُـولُ الْمُحْتَـالِ فِي الْمَجْلِسِ، وَرِضَا الْمُحَالِ عَلَيْهِ وَلَوْ غَائِبًا)[4].

---

1 =2 / 33، ومطالب أولي النهى 3 / 327. نص مرشد الحيران في المادة 882 على عدم اشـتراط حضـور المحـال عليـه مـع اشـتراط رضاه. كما قررت المجلة في المادة 682 صـحة الحوالـة المنعقـدة بين المحيل والمحال دون حضور المحال عليه إذا أخبر بها وقبلها.
() هذا صحيح استنباطا من نصوصه. فقد قال فيمن أحيل عليه بأكثر من الـدين الـذي عليـه: «تكـون حوالـة في مقـداره، حمالـة في الباقي» فإنه صريح في أنه لا يشترط إقراره، وإذا كان لا يشـترط إقراره ولا الكشف عن ذمته فلا معنى لاشتراط حضوره،

2 () الخرشي على خليل 4 / 235، وحواشي التحفة للعراقي 2 / 33 ـ 34.

3 () ابن عابدين 4 / 290، ومغني المحتاج 2 / 197 ـ 198، ومطالب أولي النهى 3 / 327.

4 () ابن عابدين على الدر المختار 4 / 290. وعلى وزانه يقال ـ على طريقة أبي يوسف التي آثرناها: ــ «الشـريطة قبـول أحـدهما في المجلس، ورضا الآخر ولو غائبا» وواضـح أنـه عنـدما يقـال: قبـول في مجلس العقد يكون المفروض سبق الإيجاب فيه نفسه.

الشُّرُوطُ الَّتِي يَشْتَرِطُهَا الأُطْرَافُ:

53 - يَشْتَرِطُ الْحَنَفِيَّةُ كَمَا سَبَقَ (ر: ف 24) فِي صِيغَةِ الْحَوَالَةِ عَدَمَ وُجُودِ شَرْطٍ غَيْرِ جَائِزٍ، مِنْ مُبْطِلٍ، كَالتَّعْلِيقِ وَالتَّأْقِيتِ، أَوْ مُفْسِدٍ كَالتَّأْجِيلِ إِلَى أَجَلٍ مَجْهُولٍ جَهَالَةً فَاحِشَةً.

فَفِي جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ: (إِنَّ تَعْلِيقَ التَّمْلِيكَاتِ وَالتَّقْيِيدَاتِ لاَ يَجُوزُ، فَالتَّمْلِيكُ، كَبَيْعٍ وَهِبَةٍ وَإِجَارَةٍ، وَأَمَّا التَّقْيِيدُ فَكَعَزْلِ الْوَكِيلِ وَحَجْرِ الْمَأْذُونِ)[1].

وَهَذَا النَّصُّ يَنْطَبِقُ عَلَى الْحَوَالَةِ، لِمَا فِيهَا مِنْ مَعْنَى الْمُعَاوَضَةِ وَالتَّقْيِيدِ أَيْضًا، إِذْ كُلٌّ مِنَ الْمُحَالِ وَالْمُحَالِ عَلَيْهِ يَلْتَزِمُ بِهَا الْتِزَامَاتٍ جَدِيدَةً.

54 - أَمَّا التَّأْقِيتِ، وَالتَّأْجِيلُ إِلَى الأَجَلِ الْمَجْهُولِ جَهَالَةً فَاحِشَةً: فَلِأَنَّ التَّأْقِيتَ يُنَافِي طَبِيعَةَ الْحَوَالَةِ - أَعْنِي نَقْلَ الدَّيْنِ - فَلَوْ قِيلَ الْحَوَالَةُ قَابِلٌ لِمُدَّةِ سَنَةٍ وَاحِدَةٍ، مَثَلاً، فَلاَ حَوَالَةَ أَصْلاً، وَلِأَنَّ التَّأْجِيلَ بِالأَجَلِ الْمَجْهُولِ جَهَالَةً فَاحِشَةً يُفْضِي إِلَى النِّزَاعِ الْمُشْكِلِ، مِثَالُ ذَلِكَ: أَنْ يَقُولَ الْمُلْتَزِمُ: قَبِلْتُ حَوَالَةَ الدَّيْنِ الَّذِي لَكَ عَلَى فُلاَنٍ، عَلَى أَنْ أُؤَدِيَهُ إِلَيْكَ عِنْدَ هُطُولِ الْمَطَرِ، أَوْ عِنْدَ هُبُوبِ الرِّيحِ، وَهَذَا شَرْطٌ لاَ مَنْفَعَةَ فِيهِ لِأَحَدٍ فَيَلْغُو، وَتَكُونُ الْحَوَالَةُ حَالَّةً بِخِلاَفِ التَّأْجِيلِ بِالأَجَلِ الْمَعْلُومِ كَغَايَةِ شَهْرِ كَذَا، أَوِ الْمَجْهُولِ جَهَالَةً

[1] () جامع الفضولين 2 /ـ 2، والبحر 6 /ـ 241، وستأتي قريبا أمثلة هذه الأنواع من الشروط.

مُحْتَمَلَةً كَمَوْسِمِ حَصَادِ الْقَمْحِ هَـذَا الْعَـامَ، فَإِنَّهُ تَأْجِيـلٌ بِأَجَلٍ مُتَعَارَفٍ، وَلاَ غَرَرَ فِيهِ أَصْلاً، أَوْ لاَ غَرَرَ يُذْكَرُ.

وَصَرَّحَ فُقَهَاءُ الْحَنَفِيَّةِ فِي الْحَوَالَةِ بِأَنَّ تَأْجِيلَ عَقْدِهَا لاَ يَصِحُّ، وَلَكِنَّ تَأْجِيلَ الدَّيْنِ فِيهَا يَصِحُّ، فَلَوْ قَالَ لآِخَـرَ: ضَمِنْتُ بِمَا لَكَ عَلَى فُلاَنٍ عَلَى أَنْ أُحِيلَكَ بِهِ عَلَى فُلاَنٍ إِلَى شَـهْرٍ، انْصَـرَفَ التَّأْجِيـلُ إِلَى الـدَّيْنِ لأَِنَّ تَأْجِيـلَ عَقْدِهَا لاَ يَصِحُّ[1].

55 - وَمُقْتَضَى قَوَاعِدِ الْمَالِكِيَّةِ الْحُكْمُ بِصِحَّةِ أَنْ يَشْتَرِطَ الْبَائِعُ عَلَى الْمُشْـتَرِي أَنْ يُحِيـلَ عَلَيْـهِ دَائِنُـهُ، وَهَذَا عَلَى مَا قَرَّرَهُ أَبُو إِسْحَاقَ التُّونِسِيُّ الْمَـالِكِيُّ مِنَ الاِكْتِفَاءِ بِأَنْ يَكُونَ الدَّيْنُ فِي الْحَوَالَـةِ مُقَارِنًـا لِثُبُوتِهَـا وَلاَ يُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ سَابِقًا عَلَيْهَا.

وَعِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ أَنَّهُ لَوْ شَرَطَ الْعَاقِدُ فِي الْحَوَالَةِ رَهْنًا أَوْ ضَـمِينًا فَالْمُعْتَمَـدُ أَنَّهُ لاَ يَجُـوزُ، وَقَـالُوا فِي خِيَـارِ الشَّـرْطِ: أَنَّهُ لاَ يَثْبُتُ فِي عَقْـدِهَا لأَِنَّهُ لَمْ يُبْنَ عَلَى الْمُغَابَنَةِ.

وَيَـرَى الْحَنَابِلَـةُ أَنَّ الْحَوَالَـةَ لاَ يَـدْخُلُهَا خِيَـارٌ وَتَلْـزَمُ بِمُجَرَّدِ الْعَقْدِ، وَيَرَوْنَ كَذَلِكَ أَنَّهُ لَوْ شَرَطَ عَلَى الْمُحْتَالِ أَنْ يُؤَخِّرَ حَقَّهُ أَوْ يُؤَخِّرَ بَعْضَهُ إِلَى أَجَلٍ وَلَوْ مَعْلُومًـا لَمْ تَصِحَّ الْحَوَالَةُ، لأَِنَّ الْحَالَّ لاَ يَتَأَجَّلُ بِالتَّأْجِيلِ[2].

[1] () ابن عابدين 4 / 266، 295، والبحر 6 / 241.

[2] () مغني المحتاج 2 / 195، وكشاف القناع 3 / 383 ـ 385، وبداية المجتهد 2 / 160.

أَطْرَافُ الْحَوَالَةِ:

أَوَّلاً - الْمُحِيلُ وَشَرَائِطُهُ:

56 - يُشْتَرَطُ فِي الْمُحِيلِ عِدَّةُ شَرَائِطَ لِصِحَّةِ الْعَقْدِ، وَشَرِيطَةٌ وَاحِدَةٌ لِنَفَاذِهِ (ر: ف 94).

فَشَرَائِطُ صِحَّةِ الْحَوَالَةِ فِي الْمُحِيلِ نَوْعَانِ:

النَّوْعُ الأُْوَّلُ: شَرَائِطُ تَتَعَلَّقُ بِأَهْلِيَّةِ الْمُحِيلِ:

57 - أ - الْعَقْلُ: يُشْتَرَطُ فِي الْمُحِيلِ أَنْ يَكُونَ عَاقِلاً، فَلاَ تَنْعَقِدُ حَوَالَةُ الْمَجْنُونِ وَالصَّبِيِّ اللَّذَيْنِ لاَ تَمْيِيزَ لَدَيْهِمَا.

إِذِ الْعَقْلُ مِنْ شَرَائِطِ أَهْلِيَّةِ التَّصَرُّفَاتِ كُلِّهَا ب - نَفَاذُ التَّصَرُّفَاتِ الْمَالِيَّةِ: ذَهَبَ بَعْضُ الْفُقَهَاءِ إِلَى أَنَّ الْحَوَالَةَ تَصِحُّ مِنَ الْمَحْجُورِ عَلَيْهِ لِفَلَسٍ بِشَرِيطَتَيْنِ: إِذْنُ الْقَاضِي، وَعَدَمُ ظُهُورِ دَائِنٍ آخَرَ.

وَعَلَيْهِ بَعْضُ الشَّافِعِيَّةِ.

وَلَكِنَّهُمْ ضَعَّفُوهُ، لأَِنَّ الْحَجْرَ لِحَقِّ الْغُرَمَاءِ بِعَامَّةٍ، وَقَدْ يَكُونُ ثَمَّ دَائِنٌ آخَرُ فِي الْوَاقِعِ وَنَفْسِ الأَْمْرِ.

وَالرَّأْيَانِ يَرِدَانِ فِي حَوَالَةِ السَّفِيهِ بِإِذْنِ وَلِيِّهِ، إِلاَّ أَنَّ الْقَوْلَ بِالْجَوَازِ هُنَا فِي حَالَةِ الْحَجْرِ لِلسَّفَهِ أَقْوَى، حَتَّى لَقَدْ قَطَعَ بِهِ إِمَامُ الْحَرَمَيْنِ.

وَيَرَى كَثِيرٌ مِنَ الْفُقَهَاءِ أَنَّ الإِْجَازَةَ اللاَّحِقَةَ لِتَصَرُّفِ السَّفِيهِ كَالإِْذْنِ السَّابِقِ.

وَمِنْ هَؤُلاَءِ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ.

فَإِذَا كَانَ الدَّيْنُ عَلَى اثْنَيْنِ فَأَحَالاَ بِهِ، وَأَحَدُهُمَا نَافِذُ التَّصَرُّفِ وَالآْخَرُ بِخِلاَفِهِ - أَوْ كَانَا هُمَا الْمُحَالَ عَلَيْهِمَا مَعًا، وَأَحَدُهُمَا غَيْرُ نَافِذِ التَّصَرُّفِ - فَيَجْرِي فِيهِ الْخِلاَفُ الْمَعْرُوفُ فِي نَتِيجَةِ تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ[1].

النَّوْعُ الثَّانِي: مَدْيُونِيَّةُ الْمُحِيلِ لِلْمُحَالِ:

58 - صَرَّحَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ بِأَنَّ مِنْ شُرُوطِ الْحَوَالَةِ، أَنْ يَكُونَ الْمُحِيلُ مَدِينًا لِلْمُحَالِ وَلَوْ بِدَيْنِ حَوَالَةٍ سَابِقَةٍ، أَوْ دَيْنِ كَفَالَةٍ، أَوْ بِدَيْنٍ مُرَكَّبٍ مِنْ هَذَا كُلِّهِ أَوْ بَعْضِهِ.

وَعَلَّلُوهُ بِأَنْ لَيْسَ مِنَ الْمُتَصَوَّرِ حَوَالَةُ دَيْنٍ لاَ وُجُودَ لَهُ.

وَيَثْبُتُ الدَّيْنُ بِطُرُقِ الإِْثْبَاتِ الْمُقَرَّرَةِ فِقْهًا، وَيَنُصُّ الْمَالِكِيَّةُ عَلَى الاِكْتِفَاءِ بِإِقْرَارِ الْمُحَالِ بِثُبُوتِهِ.

وَاشْتَرَطَ الْحَنَفِيَّةُ أَنْ يَكُونَ الْمُحِيلُ مَدِينًا لِلْمُحَالِ.

وَإِلاَّ كَانَتِ الْحَوَالَةُ عَلَى مَدِينٍ وَكَالَةً بِالْقَبْضِ، أَوْ هِبَةَ دَيْنٍ، أَوْ بَيْعَ دَيْنٍ مِنْ غَيْرِ مَنْ هُوَ عَلَيْهِ، وَهَذِهِ الْهِبَةُ وَهَذَا الْبَيْعُ بَاطِلاَنِ عِنْدَهُمْ[2].

ثَانِيًا: الْمُحَالُ وَشَرَائِطُهُ:

---

[1] () مجمع الأنهر 2 /ـ 422، ـ423، 426، والخرشي على خليل 4 / 204، ومغني المحتاج على المنهاج 2 / 148، 172.

[2] () ابن عابدين على الدر المختار 4 /ـ 481، ومغني المحتاج 2 / 198، والمغني لابن قدامه 5 / 56، 61 و 69، والخرشي على خليل 4 ⁄ 233، ونهاية المحتاج على المنهاج 4 ⁄ 410، ونيل المآرب 1 / 382.

59 - يَشْتَرِطُ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ (الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ) فِي الْمُحَالِ لِانْعِقَادِ الْحَوَالَةِ أَنْ يَكُونَ عَاقِلاً، لأَنَّ قَبُولَهُ الْحَوَالَةَ شَرِيطَةٌ أَوْ رُكْنٌ فِيهَا، وَغَيْرُ الْعَاقِلِ لَيْسَ مِنْ أَهْلِ الْقَبُولِ، فَلاَ يَصِحُّ احْتِيَالُ مَجْنُونٍ وَلاَ صَبِيٍّ غَيْرِ مُمَيِّزٍ.

وَلَمْ يَتَعَرَّضِ الْحَنَابِلَةُ لِهَذَا الشَّرْطِ، لأَنَّهُمْ لاَ يَشْتَرِطُونَ رِضَا الْمُحَالِ - إلاَّ عَلَى احْتِمَالٍ ضَعِيفٍ لَهُمْ - بَلِ الْمُحَالُ عِنْدَهُمْ يُجْبَرُ عَلَى الْقَبُولِ إِذَا أُحِيلَ عَلَى مَلِيءٍ[1].

ثَالِثًا: الْمُحَالُ عَلَيْهِ وَشَرَائِطُهُ:

60 - أَنَّ الْمُحَالَ عَلَيْهِ أَجْنَبِيٌّ عَلَى الأَصَحِّ - عَنْ عَقْدِ الْحَوَالَةِ عِنْدَ أَكْثَرِ مُنْكِرِي الْحَوَالَةِ الْمُطْلَقَةِ - وَإِذَنْ فَلَيْسَ يُشْتَرَطُ فِيهِ شَيْءٌ مِنْ هَذِهِ الشَّرَائِطِ الَّتِي يَذْكُرُهَا الْحَنَفِيَّةُ سِوَى مُرَاعَاةِ مَصْلَحَةِ الْقَاصِرِ، لأَنَّهُ عِنْدَهُمْ لَيْسَ إلاَّ مَحَلَّ اسْتِيفَاءِ الْحَقِّ كَالدَّارِ يَكُونُ فِيهَا الْمَتَاعُ، أَوِ الْكِيسِ تَكُونُ فِيهِ النُّقُودُ.

وَيُشْتَرَطُ فِي الْمُحَالِ عَلَيْهِ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ أَنْ يَكُونَ مُتَمَتِّعًا بِأَهْلِيَّةِ الأَدَاءِ الْكَامِلَةِ، وَذَلِكَ بِأَنْ تَتَوَافَرَ فِيهِ الصِّفَتَانِ التَّالِيَتَانِ:

الأُولَى: الأَهْلِيَّةُ:

---

[1] () الخرشي على خليل 4 / 232، 233، والمهذب 1 / 337، 338، وقد أخذ بهذه الشريطة مرشد الحيران في المادة 880، والمجلة في المادة 684، والفروع 2 / 626، والإنصاف 5 / 228، وقواعد ابن رجب 32.

61 - أَنْ يَكُونَ عَاقِلاً، لِمَا قَـدَّمْنَاهُ فِي الْمُحَـالِ، فَلاَ تَصِحُّ الْحَوَالَةُ عَلَى مَجْنُونٍ أَوْ صَبِيٍّ لاَ تَمْيِيزَ لَهُ.

كَمَـا يُشْـتَرَطُ أَنْ يَكُـونَ بَالِغًـا، فَلاَ يَصِـحُّ مِنَ الصَّـبِيِّ قَبُولُهَا بِحَالٍ، قِيَاسًا عَلَى الْكَفَالَـةِ، وَمَـا دَامَ لَيْسَ فِي ذِمَّتِهِ وَلاَ عِنْدَهُ لِلْمُحِيلِ مَا يَفِي بِالدَّيْنِ الْمُحَالِ بِـهِ، لأَنَّ قَبُولَ هَذِهِ الْحَوَالَةِ حِينَئِذٍ تَبَرُّعٌ ابْتِدَاءً، إِنْ كَانَتِ الْحَوَالَةُ بِأَمْرِ الْمُحِيلِ، وَتَبَرُّعٌ ابْتِدَاءً وَانْتِهَـاءً إِنْ لَمْ تَكُنْ بِـأَمْرِهِ، إِذْ لاَ يَمْلِكُ حَقَّ الرُّجُوعِ عَلَيْهِ فِي هَذِهِ الْحَالَـةِ الأَخِـيرَةِ، سَوَاءٌ بَعْدَ ذَلِكَ أَكَانَ الصَّبِيُّ مَأْذُونًا فِي التِّجَارَةِ أَمْ غَيْرَ مَأْذُونٍ، بَلْ وَسَوَاءٌ قَبُولُهُ بِنَفْسِهِ وَقَبُولُ وَلِيِّهِ لَـهُ، لأَنَّهُ مِنَ التَّصَرُّفَاتِ الضَّارَّةِ، فَلاَ يَمْلِكُهُ الْوَلِيُّ.

وَالتَّقْيِيدُ - بِكَوْنِهِ لَيْسَ فِي ذِمَّتِهِ وَلاَ عِنْدَهُ لِلْمُحِيلِ مَا يَكْفِي - لَيْسَ فِي كَلاَمِ الْحَنَفِيَّةِ.

وَلَكِنَّ ابْنَ عَابِدِينَ اسْتَظْهَرَهُ فِي حَاشِيَتِهِ

عَلَى الْبَحْرِ فَإِذَا اخْتَلَّ هَذَا الْقَيْدُ - بِأَنْ كَـانَ فِي ذِمَّتِـهِ أَوْ عِنْـدَهُ لِلْمُحِيـلِ مَـا يَكْفِي سَـدَادَ دَيْنِـهِ - فَيَنْبَغِي أَلاَّ يُشْـتَرَطَ بُلُوغُـهُ لأَصْـلِ انْعِقَـادِ الْحَوَالَـةِ، بَـلْ لِنَفَاذِهَـا، فَتَنْعَقِدُ مَوْقُوفَةً عَلَى إِجَازَةِ وَلِيِّهِ إِنْ كَانَ دُونَ الْبُلُوغِ.

وَعِنْدَئِذٍ يَنْبَغِي أَنْ تَكُونَ شَرِيطَةُ الْبُلُوغِ هَذِهِ شَـرِيطَةَ نَفَاذٍ مَطْلُوبَةً فِي الْمُحَالِ عَلَيْـهِ بِالنِّسْـبَةِ إِلَى الْحَوَالَـةِ الْمُقَيَّدَةِ بِالدَّيْنِ الَّذِي عَلَيْهِ، لأَنَّ فِيهَا مَعْنَى الْمُعَاوَضَـةِ

انْتِهَاءً، حَيْثُ يُقْضَى فِيهَا دَيْنٌ بِـدَيْنٍ بِطَرِيـقِ التَّقَـاصِّ، فَتَحْتَاجُ إِلَى إِذْنِ الْوَلِيِّ أَوْ إِجَازَتِهِ.

أَمَّا إِذَا كَانَتِ الْحَوَالَةُ مُطْلَقَةً فَإِنَّ بُلُوغَ الْمُحَالِ عَلَيْـهِ عِنْدَئِذٍ شَرِيطَةُ انْعِقَادٍ لاَ بُدَّ مِنْهَا، لِأَنَّهَا كَمَا قَالَ صَاحِبُ الْبَحْرِ هُنَا: إِنْ كَانَتْ بِأَمْرِ الْمُحِيلِ كَـانَتْ تَبَرُّعًـا ابْتِـدَاءً، مُعَاوَضَةً انْتِهَـاءً، وَإِنْ كَـانَتْ بِـدُونِ أَمْـرِهِ كَـانَتْ تَبَرُّعًـا ابْتِدَاءً وَانْتِهَـاءً فَهِيَ مِنَ الْمَضَـارِّ الَّتِي لاَ يَمْلِكُهَـا عَلَى الصَّغِيرِ وَلِيُّهُ كَسَائِرِ التَّبَرُّعَاتِ، فَلاَ تَصِحُّ مِنْ غَيْرِ الْبَالِغِ وَلَوْ بِإِذْنِ وَلِيِّهِ أَوْ إِجَازَتِهِ.

وَكَوْنُ الْمُحَالِ عَلَيْهِ مَدِينًا لِلْمُحِيلِ أَوْ عِنْدَهُ مَالٌ لَـهُ لاَ يَمْنَعُ إِطْلاَقَ الْحَوَالَـةِ دُونَ ارْتِبَاطِهَـا بِالـدَّيْنِ أَوِ الْمَـالِ الَّذِي لِلْمُحِيـلِ عِنْـدَهُ، إِلاَّ أَنْ يُقَـالَ: إِنَّهَـا عِنْدَئِذٍ تُعْقَـدُ مُقَيَّدَةً حُكْمًا بِهَذَا الْمَالِ أَوِ الدَّيْنِ وَلَـوْ صَـدَرَتْ بِصِـيغَةٍ مُطْلَقَةٍ، وَتَكُونُ مَوْقُوفَةً عَلَى إِجَازَةِ الْوَلِيِّ، فَلْيُتَأَمَّلْ[1].

الثَّانِيَةُ: قُدْرَةُ الْمُحَالِ عَلَيْهِ عَلَى الْوَفَاءِ بِمَا الْتَزَمَ بِهِ:

62 - يَشْتَرِطُ الْحَنَفِيَّةُ فِي الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ أَنْ يَكُـونَ قَادِرًا عَلَى تَنْفِيـذِ الْحَوَالَـةِ، فَلَـوْ قَبِـلَ الْحَوَالَـةَ مُقَيَّدَةً بِشَــرْطِ الْإِعْطَــاءِ مِنْ ثَمَنِ دَارِ الْمُحِيــلِ، فَهِيَ حَوَالَــةٌ فَاسِدَةٌ، لِأَنَّهُ لاَ يَقْدِرُ عَلَى بَيْعِ دَارٍ لَيْسَتْ لَهُ.

---

1 () حواشي ابن عابدين على البحر 6 / 268، والمهذب 1 / 338، والإنصاف 5 / 228.

فَـإِنْ كَـانَ ثَمَّ إِذْنٌ سَـابِقٌ مِنْ صَـاحِبِ الـدَّارِ بِبَيْعِهَـا صَحَّتِ الْحَوَالَةُ، لِانْتِفَاءِ الْمَانِعِ، لَكِنَّهُ لاَ يُجْبَرُ عَلَى الْبَيْعِ، وَإِنْ كَانَ وُجُوبُ الأَدَاءِ فِي الْحَوَالَةِ مُتَوَقِّفًا عَلَيْهِ، فَـإِذَا بَاعَ الدَّارَ مُخْتَارًا يُجْبَرُ عَلَى الأَدَاءِ، كَمَا لَوْ قَبِلَ الْحَوَالَةَ إِلَى الْحَصَادِ، فَإِنَّهُ لاَ يُجْبَرُ عَلَى الأَدَاءِ قَبْلَهُ.

وَكَذَا لَـوْ قَبِـلَ الْحَوَالَـةَ عَلَى أَنْ يُـؤَدِّيَ مِنْ ثَمَنِ دَارِهِ هُوَ، فَإِنَّهُ لاَ يُجْبَرُ عَلَى الأَدَاءِ حَتَّى يَبِيعَ مُخْتَارًا، لَكِنْ إِنْ شَرَطَ قِيَامَهُ بِهَذَا الْبَيْعِ فِي صُـلْبِ عَقْـدِ الْحَوَالَـةِ أُجْبِـرَ عَلَيْهِ، قِيَاسًا عَلَى الرَّهْنِ، إِذَا شَرَطَ فِيهِ بَيْعَ الْمَرْهُـونِ عِنْدَ عَدَمِ الْوَفَـاءِ، فَإِنَّهُ يَكُـونُ شَـرْطًا مُلْزَمًـا، لاَ يَمْلِـكُ الرَّاهِنُ الرُّجُوعَ فِيهِ.

هَكَذَا جَمَعَ صَـاحِبُ الظَّهِيرِيَّةِ بَيْنَ قَـوْلَيْنِ: (أَحَـدُهُمَا) إِطْلاَقُ الإِجْبَارِ، (وَالثَّانِي) إِطْلاَقُ عَدَمِـهِ، فَحُمِـلَ الأَوَّلُ عَلَى حَالَةِ الاِشْتِرَاطِ، وَالثَّانِي عَلَى عَدَمِهِ[1].

مَلاَءَةُ الْمُحَالِ عَلَيْهِ:

63 - لَمْ يَشْـتَرِطِ الْحَنَفِيَّةُ، وَلاَ الشَّـافِعِيَّةُ، مَلاَءَةَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ.

وَيَرَى الْمَالِكِيَّةُ أَنَّ حَقَّ الْمُحْتَالِ يَتَحَوَّلُ عَلَى الْمُحَالِ، بِمُجَرَّدِ عَقْدِ الْحَوَالَةِ، وَإِنْ أَفْلَسَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ، أَوْ جَحَدَ الدَّيْنَ الَّذِي عَلَيْهِ بَعْدَ تَمَامِ الْحَوَالَةِ وَسَوَاءٌ كَانَ الْفَلَسُ سَابِقًا عَلَى عَقْدِ الْحَوَالَـةِ، أَوْ طَارِئًا عَلَيْهَـا إِلاَّ أَنْ يَعْلَمَ

[1] () البحر على الكنز 6 / 269، وابن عابدين على الدر
=

الْمُحِيلُ وَحْدَهُ بِإِفْلاَسِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ، فَإِنَّ حَقَّ الْمُحَـالِ لاَ يَتَحَوَّلُ عَلَى ذِمَّةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ وَلاَ تَبْـرَأُ ذِمَّةُ الْمُحِيـلِ بِذَلِكَ.

وَيَرَى الرَّهُونِيُّ اشْتِرَاطَ مَلاَءَةِ الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ لِلُـزُومِ الْحَوَالَةِ إِذَا لَمْ يَرْضَ الْمُحَالُ بِالْحَوَالَةِ.

وَيَـرَى الْخَرَشِـيُّ بُطْلاَنَ الْحَوَالَـةِ فِي حَالَـةِ جَهْـلِ الْمُحَالِ عَدَمَ مَلاَءَةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ وَعِلْمِ الْمُحِيلِ ذَلِكَ.

أَمَّا الْحَنَابِلَةُ فَيَشْتَرِطُونَ مَلاَءَةَ الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ لِلُـزُومِ الْحَوَالَـةِ إِذَا لَمْ يَـرْضَ الْمُحَـالُ بِالْحَوَالَـةِ، عَلَى مُعْتَمَـدِ الْحَنَابِلَةِ، أَوْ إِذَا جَهِلَ حَـالَ الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ، عَلَى رِوَايَـةٍ عِنْدَهُمْ، وَيَنُصُّونَ عَلَى أَنَّ مَنْ قَبِلَ الْحَوَالَةَ عَلَى مَلِيءٍ بَعْدَمَا أَفْلَسَ[1] كَانَ رِضَاهُ مَعِيبًا فَلاَ يُعْتَبَرُ، بَلْ يَحِقُّ لَهُ فَسْخُ الْحَوَالَةِ.

وَقَـدِ اعْتَبَـرَ أَحْمَـدُ فِي الْمَلِيءِ الَّذِي يَجِبُ قَبُـولُ الْحَوَالَـةِ عَلَيْـهِ مَلاَءَتَـهُ بِمَالِـهِ، وَبِقَوْلِـهِ، وَبِبَدَنِـهِ، أَيْ أَنْ يَكُونَ قَادِرًا عَلَى الْوَفَاءِ، غَيْرَ جَاحِدٍ، وَلاَ مُمَاطِـلٍ، كَمَـا هُوَ الْمُتَبَادِرُ، وَكَمَا فَهِمَ ابْنُ قُدَامَةَ فِي الْمُغْنِي.

---

1 =المختـار 4 /ـ 295. وإلى هـذا ذهبت المجلـة في المـادة 696، ومرشد الحيران في المادة 895.

() المغني لابن قدامة 5 /، 60 وواضح أنهم يعنون أن المحال يحسب أنه مازال مليئا. والخرشي على خليل 4 /، 235 ـ 236، والرهوني 5 / 407، والبجيرمي على المنهج 3 / 23.

وَلَكِنْ مُتَــأَخِّرِي الْحَنَابِلَــةِ عَلَى أَنَّ الْمَلاَءَةَ بِــالْقَوْلِ تَعْنِي عَدَمَ الْجَحْدِ وَعَدَمَ الْمُمَاطَلَةِ، وَيُفَسِّـرُونَ الْمَلاَءَةَ بِالْبَدَنِ بِإِمْكَانِ إِحْضَارِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ إِلَى مَجْلِسِ الْحُكْمِ.

وَلِذَا لاَ يَجِبُ عِنْدَهُمْ عَلَى الْمُحَالِ قَبُولُ الْحَوَالَةِ عَلَى أَبِيـهِ، دُونَ رِضَـاهُ، وَلاَ عَلَى مَنْ فِي غَيْـرِ بَلَـدِهِ، لأَنَّهُ لاَ يُمْكِنُ إِحْضَارُهُمَا إِلَى مَجْلِسِ الْحُكْمِ، وَبِالتَّالِي لاَ يُجْبَـرُ الْمُحَالُ عَلَى هَذَا الْقَبُولِ.

وَلَمْ يَعْتَبِــرُوا فِي الْقُــدْرَةِ عَلَى الْوَفَــاءِ أَنْ تَكُــونَ نَاجِزَةً، فَذُو الْمَالِ الَّذِي لاَ تَصِلُ إِلَيْهِ يَدُهُ الآنَ لأَمْرٍ مَـا، هُوَ مَلِيءٌ مَا دَامَ عَلَى مَا سَبَقَ وَصْفُهُ[1].

64 - وَقَـالَ الْحَنَفِيَّةُ إِذَا كَـانَ الْمُحَـالُ وَلِيُّ قَاصِـرٍ كَوَصِيِّ يَتِيمٍ، أَوْ كَانَ صَغِيرًا مُمَيِّزًا، أَجَازَ وَلِيُّهُ الإِحَالَـةَ، فَإِنَّهُ يُشْـتَرَطُ أَنْ يَكُـونَ الْمُحَـالُ عَلَيْـهِ حِينَئِذٍ أَمْلأَ مِنَ الْمَدِينِ الأَوَّلِ صِيَانَةً لِحَـقِّ الصَّـغِيرِ، ﴿ ﴾: ﴿وَلاَ تَقْرَبُـوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلاَّ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ﴾[2] وَالصَّغِيرُ بِمَثَابَةِ الْيَتِيمِ.

لَكِنَّ ابْنَ عَابِدِينَ فِي حَوَاشِيهِ عَلَى الْبَحْرِ نَقَلَ نُصُوصًـا مَذْهَبِيَّةً تُنَافِيهِ: وَذَلِكَ إِذْ يَقُولُ - نَقْلاً عَنْ كِتَابِ أَحْكَـامِ الصِّـغَارِ - (ذَكَـرَ فَخْـرُ الـدِّينِ فِي بُيُـوعِ فَتَـاوَاهُ: الأَبُ وَالْوَصِيُّ إِذْ قَبِلاَ الْحَوَالَةَ عَلَى شَخْصٍ دُونَ الْمُحِيلِ فِي

[1] () المغني لابن قدامة 5 / 60، ومطالب أولي النهى 3 / 328.
[2] () سورة الأنعام / 153، والإسراء / 35.

الْمَلاَءَةِ) - إِنْ وَجَبَ - أَيِ الـدَّيْنُ - بِعَقْـدِهِمَا جَـازَ عِنْـدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ، وَلاَ يَجُوزُ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ وَاجِبًا بِعَقْدِهِمَا (كَالإِرْثِ) لاَ يَصِحُّ فِي قَوْلِهِمْ.

وَذَكَرَ صَدْرُ الإِسْـلاَمِ أَبُـو الْيُسْـرِ فِي بَـابِ الْخُلْـعِ مِنَ الْمَبْسُوطِ - فِي حِيلَةِ هِبَـةِ صَـدَاقِ الصَّـغِيرَةِ - أَنَّ الأْبَ يَحْتَـالُ عَلَى نَفْسِـهِ شَـيْئًا، فَتَبْـرَأُ ذِمَّةُ الـزَّوْجِ مِنْ ذَلِـكَ الْقَدْرِ، وَلَوْ كَانَ الأْبُ مِثْـلَ الـزَّوْجِ فِي الْمَلاَءَةِ فَيَنْبَغِي أَنْ تَصِحَّ أَيْضًا، وَقَدِ اكْتَفَى ابْنُ نُجَيْمٍ فِي الْبَحْرِ بِحِكَايَةِ الْقَوْلَيْنِ عِنْدَ التَّسَاوِي فِي الْمَلاَءَةِ[1].

وَصَـــرَّحَ الشَّـــافِعِيَّةُ بِصِـــحَّةِ احْتِيَـــالِ وَلِيِّ الْقَاصِـــرِ بِشَـرِيطَةٍ وَاحِـدَةٍ: أَنْ تَقْتَضِـيَ ذَلِـكَ مَصْـلَحَةُ الْقَاصِـرِ نَفْسِهِ، أَخْذًا مِنْ نَصِّ التَّنْزِيلِ الْحَكِيمِ: ﴿وَيَسْـأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَى قُلْ إِصْلاَحٌ لَهُمْ خَيْرٌ﴾[2] دُونَ تَقْيِيدٍ بِأَيِّ قَيْدٍ آخَرَ.

وَلِـذَا أَبْطَلُـوا احْتِيَالَـهُ عَلَى مُفْلِسٍ، عَلِمَ إِفْلاَسَـهُ أَمْ جَهِلَ، وَاحْتِيَالُهُ بِدَيْنٍ مُوَثَّقٍ عَلَيْهِ بِرَهْنٍ أَوْ ضَـمَانٍ، لِمَـا فِي انْفِكَاكِ الْوَثِيقَةِ مِنَ الضَّرَرِ الْبَيِّنِ.

---

1 () حواشي البحر لابن عابدين مع البحـر 6 /ـ 268ـ، 275، والبـدائع 6 /ـ 16. والمنطـق يقتضـي عـدم اشـتراط الأملئيـة، لأن أربـاب الولايات الشرعية إنمـا يتصـرفون على وجـه الغبطـة والنظـر لمن تحت ولايتهم. فإن ثبت أن القول الآخر هـو الصـحيح في المـذهب فلا كلام. وقد أخذت المجلة بهذه الشريطة في المـادة 685، وكـذا مرشد الحيران في المادتين 881 و 889.

2 () سورة البقرة / 220.

وَقَدْ سُئِلَ السُّيُوطِيُّ عَنْ رَجُلٍ لَهُ عَلَى رَجُلٍ دَيْنٌ، فَمَاتَ الدَّائِنُ وَلَهُ وَرَثَةٌ، فَأَخَذَ الأَوْصِيَاءُ مِنَ الْمَدِينِ بَعْضَ الدَّيْنِ، وَأَحَالَهُمْ عَلَى آخَرَ بِالْبَاقِي، فَقَبِلُوا الْحَوَالَةَ وَضَمِنَ لَهُمْ آخَرُ فَمَاتَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ، فَهَلْ لَهُمُ الرُّجُوعُ عَلَى الْمُحِيلِ أَمْ لاَ؟

فَأَجَابَ - يُطَالِبُونَ الضَّامِنَ وَتَرِكَةَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ - فَإِنْ تَبَيَّنَ إِفْلاَسُهُمَا تَبَيَّنَ فَسَادُ الْحَوَالَةِ، لأَِنَّهَا لَمْ تَقَعْ عَلَى وَفْقِ الْمَصْلَحَةِ لِلأَيْتَامِ، فَيَرْجِعُونَ عَلَى الْمُحِيلِ[1].

وَمِنْ أَمْثِلَةِ الْمَصْلَحَةِ أَنْ يَكُونَ الْمُحِيلُ بِمَالِ الْيَتِيمِ فَقِيرًا، أَوْ مُمَاطِلاً، أَوْ مَخُوفَ الاِمْتِنَاعِ بِسَطْوَةٍ، أَوْ هَرَبَ أَوْ سَيِّئَ الْقَضَاءِ عَلَى أَيَّةِ صُورَةٍ، وَالْمُحَالُ عَلَيْهِ بِعَكْسِ ذَلِكَ كُلِّهِ، فَتَكُونُ الْحَوَالَةُ مِنْ مَصْلَحَةِ الْقَاصِرِ.

إِمْكَانُ إِحْضَارِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ مَجْلِسَ الْحُكْمِ:

65 - تَفَرَّدَ بِهَذِهِ الشَّرِيطَةِ الْحَنَابِلَةُ، وَقَدْ فَسَّرَ الزَّرْكَشِيُّ (فِي شَرْحِ الْخِرَقِيِّ) الْقُدْرَةَ بِالْبَدَنِ - فِي صَدَدِ بَحْثِ الْمَلِيءِ الَّذِي يُجْبَرُ الْمُحَالُ عَلَى إِتْبَاعِهِ - بِإِمْكَانِ حُضُورِهِ لِمَجْلِسِ الْحُكْمِ:

أ - فَلاَ يَصِحُّ عِنْدَهُمْ أَنْ يُحِيلَ وَلَدٌ عَلَى أَبِيهِ إِلاَّ بِرِضَا الأَبِ، لأَِنَّهُ لاَ يَمْلِكُ طَلَبَ أَبِيهِ.

---

[1] () نهاية المحتاج على المنهاج 4 / 409 ـ 410، والبجيرمي على المنهج 3 / 20 و 23، والحاوي للفتاوى 1 / 167.

قَـالَ ابْنُ نَصْـرِ اللَّهِ: هَـذِهِ الْمَسْـأَلَةُ لَمْ يَـذْكُرْهَا أَحَـدٌ مِمَّنْ تَقَدَّمَ مِنَ الأُصْحَابِ.

وَظَاهِرُهُ صِحَّةُ الْحَوَالَةِ عَلَى أُمِّهِ وَلَوْ بِغَيْرِ رِضَاهَا.

ب - كَمَـا لاَ يُلْـزَمُ بِقَبُـولِ الْحَوَالَـةِ عَلَى أَبِيـهِ (أَيْ أَبِ الْمُحَالِ).

ج - وَلاَ يَلْـزَمُ الْمُحَـالَ بِقَبُـولِ الْحَوَالَـةِ عَلَى مَنْ فِي غَيْرِ بَلَدِهِ.

د - وَلاَ يُلْزَمُ الْمُحَالُ كَـذَلِكَ بِقَبُـولِ الْحَوَالَـةِ عَلَى ذِي شَوْكَةٍ[1].

مَدْيُونِيَّةُ الْمُحَالِ عَلَيْهِ لِلْمُحِيلِ عِنْدَ مَنْ لاَ يُجِيزُ الْحَوَالَـةَ الْمُطْلَقَةَ:

66 - لاَ يَشْتَرِطُ الْحَنَفِيَّةُ هَذِهِ الشَّـرِيطَةَ، لإِجَـازَتِهِمِ الْحَوَالَةَ الْمُطْلَقَةَ، وَمِنْ فُـرُوعِ هَـذَا الأَصْـلِ مَـا نَقَلُـوهُ فِي الْهِنْدِيَّةِ عَنِ الْمُحِيطِ وَنَصُّهُ: لَوْ أَنَّ مُسْلِمًا بَـاعَ مِنْ مُسْلِمٍ خَمْرًا بِـأَلْفِ دِرْهَمٍ، ثُمَّ إِنَّ الْبَـائِعَ أَحَـالَ مُسْـلِمًا عَلَى الْمُشْتَرِي حَوَالَـةً مُقَيَّدَةً - بِـأَنْ قَـالَ: أَحَلْتُ فُلاَنًـا عَلَيْـكَ بِـالأَلْفِ الَّتِي لِي عَلَيْـكَ - ثُمَّ اخْتَلَفُـوا: فَقَـالَ الْمُحَالُ عَلَيْـهِ (وَهُـوَ الْمُشْـتَرِي): الأَلْـفُ كَـانَ مِنْ ثَمَنِ خَمْرٍ، وَقَالَ الْمُحِيلُ (وَهُوَ الْبَائِعُ): كَانَ مِنْ ثَمَنِ مَتَـاعٍ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْبَائِعِ الْمُحِيلِ، فَإِنْ أَقَامَ

الْمُحَالُ عَلَيْهِ بَيِّنَةً عَلَى الْمُحِيلِ بِذَلِكَ قُبِلَتْ بَيِّنَتُهُ.

[1] () مطالب أولي النهى 3 / 327 و 329.

وَإِنْ لَمْ تَكُنِ الْحَوَالَـةُ مُقَيَّدَةً بَـلْ كَـانَتْ مُطْلَقَـةً - بِـأَنْ قَالَ الْبَائِعُ لِلْمُشْتَرِي: أَحَلْتُ فُلاَنًا عَلَيْـكَ بِـأَلْفِ دِرْهَمٍ - لاَ تَبْطُلُ الْحَوَالَةُ، وَإِنْ أَثْبَتَ الْمُشْتَرَى عَلَى الْمُحِيلِ أَنَّ الأَلْفَ الَّتِي عَلَيْهِ كَانَتْ ثَمَنَ خَمْرٍ.

أَمَّا غَيْرُ الْقَائِلِينَ بِالْحَوَالَةِ الْمُطْلَقَةِ فَيَشْتَرِطُونَ فِي الْمُحَالِ عَلَيْهِ أَنْ يَكُونَ مَدِينًا لِلْمُحِيلِ بِدَيْنِ الْحَوَالَةِ[1].

67 - وَالَّذِي يَمُوتُ وَهُوَ مَدْيَنٌ تَظَلُّ ذِمَّتُـهُ مَشْـغُولَةً بِدَيْنِهِ حَتَّى يُؤَدَّى عَنْهُ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ تَرِكَـةٌ لاَ يَسْـقُطُ دَيْنُهُ مِنْ ذِمَّتِهِ مَا لَمْ يَتَبَرَّعْ مُتَبَـرِّعٌ بِقَضَـاءِ دَيْنِـهِ، وَعَلَى هَذَا يَكُونُ لِدَائِنِـهِ بَعْـدَ مَوْتِـهِ أَنْ يُحِيـلَ بِدَيْنِـهِ عَلَيْـهِ، لاَ عَلَى تَرِكَتِهِ، لأَنَّهَا مِنْ نَاحِيَةٍ لَيْسَـتْ شَخْصًـا، وَلاَ تَحَقُّقَ لِلْحَوَالَةِ إِلاَّ عَلَى شَخْصٍ يُسَمَّى مُحَالاً عَلَيْهِ، وَمِنْ نَاحِيَةٍ أُخْـرَى هِيَ إِمَّا عَيْنٌ، وَلاَ تَصِـحُّ الْحَوَالَـةُ عَلَى عَيْنٍ عِنْـدَ غَيْرِ الْحَنَفِيَّةِ، وَإِمَّا دَيْنٌ لَهُ وَهَذَا يَنْتَقِلُ لِلْوَارِثِ، وَعَلَيْـهِ الْوَفَاءُ مِمَّا وَرِثَ أَوْ مِنْ غَيْرِهِ.

أَمَّا الأَصْلُ الْمُقَرَّرُ مِنْ أَنَّ ذِمَّةَ الْمَيِّتِ تَخْرَبُ بِمَوْتِـهِ - أَوْ بِعِبَـارَةٍ أُخْـرَى: إِنَّ الْمَيِّتَ لاَ ذِمَّةَ لَـهُ - فَإِنَّمَـا هُـوَ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْمُسْتَقْبَلِ، لاَ الْمَاضِي.

هَكَذَا نَصَّ الشَّافِعِيَّةُ.

وَهُوَ ظَاهِرُ مَذْهَبِ الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ.

---

[1] () الفتاوى الهندية 3 /ـ 304، وقد أخذت المجلة بجواز الحوالة المطلقة في المادة 686، وكذلك مرشد الحيران في المادة 878

وَدَيْنُ الْمُحِيــــلِ أَعَمُّ مِنْ أَنْ يَكُـــونَ دَيْنَ حَوَالَـــةٍ، أَوْ ضَمَانٍ، أَوْ غَيْرِهِمَا (ر: ف 58).

وَمِثْلُهُ فِي هَذَا التَّعْمِيمِ الـدَّيْنُ الَّذِي يُحَـالُ عَلَيْـهِ فِي الْحَوَالَةِ الْمُقَيَّدَةِ.

وَمِنَ الْمَسَائِلِ الْوَارِدَةِ تَفْرِيعًا عَلَى هَـذَا الأْصْـلِ: مَـا إِذَا أَقْرَضَ شَـخْصٌ اثْنَيْنِ مِائَةَ دِينَـارٍ - عَلَى كُـلٍّ مِنْهُمَـا خَمْسُونَ - وَتَضَامَنَا، ثُمَّ أَحَـالَ عَلَى أَحَـدِهِمَا بِخَمْسِـينَ دِينَارًا، هَـلْ تَنْصَـرِفُ الْحَوَالَـةُ إِلَى الْخَمْسِـينَ الأْصْـلِيَّةِ الَّتِي عَلَيْهِ - حَتَّى يَنْفَكَّ رَهْنُهَا إِنْ كَانَ فِيهَــا رَهْنٌ - أَمْ تُوَزَّعُ عَلَيْهَا وَعَلَى الْخَمْسِينَ الأْخْرَى الَّتِي ضَــمِنَهَا عَنْ رَفِيقِهِ، أَمْ يَرْجِـعُ إِلَى إِرَادَةِ الْمُحِيـلِ؟ رَجَّحُـوا الرُّجُـوعَ إِلَى إِرَادَةِ الْمُحِيلِ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ إِرَادَةٌ، كَانَ بِالْخِيَـارِ يَصْرِفُهَا إِلَى مَا شَـاءَ مِنْ ذَلِـكَ بِـإِرَادَةٍ جَدِيـدَةٍ مُحْدَثَـةٍ، هَكَذَا نَصَّ الشَّافِعِيَّةُ[1].

مَحَلُّ الْحَوَالَـةِ وَشَـرَائِطُهُ (الْمَـالُ الْمُحَـالُ بِـهِ وَالْمَـالُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ):

يَتَفَـرَّعُ الْكَلاَمُ فِي نَوْعِيَّةِ الْمَـالِ الْمُحَـالِ بِـهِ وَالْمَـالِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ عَلَى النَّحْوِ التَّالِي:

1 - حَوَالَةُ الدَّيْنِ.

---

[1] () الخرشي على خليل 4 / 232، ومغني المحتاج على المنهاج 2 / 149، 198، ونهاية المحتاج على المنهاج 4 / 414، ومطالب أولي النهى 3 / 326، لكن أبا حنيفة (رضي الله عنه)، وحده دون صاحبيه يرى عدم صحة كفالة دين الميت بعد موته إذا لم يترك مالا، لأن دينه عندئذ كالساقط من الذمة لعدم إمكان المطالبة به (ر: كشف الأسرار على أصول البزدوي 4 / 315).

2 - حَوَالَةُ الْعَيْنِ.

3 - حَوَالَةُ الْمَنْفَعَةِ.

4 - حَوَالَةُ الْحَقِّ.

أَوَّلاً: حَوَالَةُ الدَّيْنِ:

68 - لاَ خِلاَفَ فِي جَوَازِ أَنْ يَكُونَ الْمَالُ الْمُحَالُ بِهِ دَيْنًا.

وَكَذَلِكَ الْمَالُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ - عِنْدَ مَنْ يَشْتَرِطُ وُجُودَهُ - فَلاَ خِلاَفَ فِي جَوَازِ أَنْ يَكُونَ دَيْنًا.

ثَانِيًا: حَوَالَةُ الْعَيْنِ:

69 - الْحَوَالَةُ بِعَيْنٍ - مُطْلَقَةً كَانَتْ أَوْ مُقَيَّدَةً - لاَ تَصِحُّ، إِذْ لاَ يُتَصَوَّرُ فِيهَا النَّقْلُ الْحُكْمِيُّ.

أَمَّا الْحَوَالَةُ عَلَى الْعَيْنِ - أَيْ فِي الْحَوَالَةِ الْمُقَيَّدَةِ - أَيًّا كَانَ نَوْعُ الْعَيْنِ، فَلاَ تُعْرَفُ عِنْدَ غَيْرِ الْحَنَفِيَّةِ.

إِذْ غَيْرُ الْحَنَفِيَّةِ جَمِيعًا شَارِطُونَ فِي الْمَالِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ أَنْ يَكُونَ دَيْنًا.

فَالْعَيْنُ لاَ تَصِحُّ الْحَوَالَةُ عَلَيْهَا، سَوَاءٌ أَكَانَتْ أَمَانَةً أَمْ مَضْمُونَةً، كَوَدِيعَةٍ، وَمَالٍ مُضَارَبَةً أَوْ شَرِكَةً، وَمَرْهُونٍ بَعْدَ فِكَاكِهِ، وَمَوْرُوثٍ، وَبَاقٍ فِي يَدِ وَلِيٍّ بَعْدَ رَفْعِ الْحَجْرِ عَنْ قَاصِرِهِ، وَعَارِيَّةٍ، وَمَغْصُوبٍ، وَمَأْخُوذٍ عَلَى سَوْمِ الشِّرَاءِ، وَمَقْبُوضٍ بِعَقْدٍ فَاسِدٍ[1].

---

[1] () البحر 6 / 276، ونهاية المحتاج على المنهاج 4 / 414، ومغني المحتاج على المنهاج 2 / 194، والخرشي على خليل 4 / 233، وغاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى 2 / 115، والفروع 2 / 623.

ثَالِثًا: حَوَالَةُ الْمَنْفَعَةِ:

70 - لاَ تَصِحُّ كَذَلِكَ، إِذِ الْمَنْفَعَةُ كَالْعَيْنِ، لاَ يُتَصَوَّرُ فِيهَا النَّقْلُ الْحُكْمِيُّ.

أَمَّا الْحَوَالَةُ عَلَى الْمَنْفَعَةِ فَلَمْ نَجِدْ فِي نُصُوصِ الْفُقَهَاءِ مَا يُشْعِرُ بِجَوَازِ كَوْنِهَا مَالاً مُحَالاً عَلَيْهِ.

وَالظَّاهِرُ أَنَّ ذَلِكَ لِكَوْنِ الْمَنَافِعِ الَّتِي يَسْتَحِقُّهَا إِنْسَانٌ بِسَبَبٍ مَا، إِنَّمَا تُسْتَوْفَى شَخْصِيًّا مِنْ قِبَلِ صَاحِبِهَا، وَهِيَ دَائِمًا مِنْ غَيْرِ جِنْسِ الدَّيْنِ الْمُحَالِ بِهِ.

رَابِعًا: حَوَالَةُ الْحَقِّ:

لاَ تَصِحُّ كَذَلِكَ حَوَالَةُ الْحَقِّ.

وَقَدْ نَصَّ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ الْحَوَالَةَ إِنَّمَا تَكُونُ بِدَيْنٍ[1].

شَرَائِطُ الْمَالِ الْمُحَالِ بِهِ وَالْمُحَالِ عَلَيْهِ:

أَوَّلاً: كَوْنُ الْمَالِ الْمُحَالِ بِهِ لاَزِمًا:

71 - يُشْتَرَطُ فِي الْمَالِ الْمُحَالِ بِهِ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ أَنْ يَكُونَ دَيْنًا لاَزِمًا.

قِيَاسًا عَلَى الْكَفَالَةِ: بِجَامِعِ أَنَّ كُلًّا مِنَ الْكَفَالَةِ وَالْحَوَالَةِ عَقْدُ الْتِزَامٍ بِمَا عَلَى مَدِينٍ.

فَالأَصْلُ أَنَّ كُلَّ دَيْنٍ تَصِحُّ بِهِ الْكَفَالَةُ تَصِحُّ بِهِ الْحَوَالَةُ وَمَا لاَ فَلاَ.

---

[1] () البحر الرائق 6 / 296، وابن عابدين 4 / 290.

وَمُقْتَضَى ذَلِكَ أَلاَّ تَصِحَّ حَوَالَةُ الزَّوْجَةِ بِنَفَقَتِهَا الْمَفْرُوضَةِ - بِالْقَضَاءِ أَوْ بِالتَّرَاضِي - غَيْرِ الْمُسْتَدَانَةِ، لِأَنَّهَا دَيْنٌ ضَعِيفٌ يَسْقُطُ بِالطَّلاَقِ

وَبِمَوْتِ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ.

لَكِنَّهُمْ نَصُّوا عَلَى صِحَّةِ الْكَفَالَةِ بِهَا اسْتِحْسَانًا.

وَمِنْ قَوَاعِدِهِمْ أَنَّ كُلَّ دَيْنٍ تَصِحُّ كَفَالَتُهُ تَصِحُّ حَوَالَتُهُ، مَا لَمْ يَكُنْ مَجْهُولاً.

وَإِذَنْ فَتَصِحُّ حَوَالَةُ دَيْنِ النَّفَقَةِ هَذَا، بَلْ تَصِحُّ بِالنَّفَقَةِ غَيْرِ الْمَفْرُوضَةِ - رَغْمَ أَنَّهَا تَسْقُطُ بِمُضِيِّ شَهْرٍ - إِذَا تَمَّتِ الْحَوَالَةُ قَبْلَ سُقُوطِهَا، وَإِلاَّ فَلاَ تَصِحُّ، لِأَنَّهُمْ كَذَلِكَ قَالُوا فِي الْكَفَالَةِ بِهَا، وَأَوَّلُوا بِهِ قَوْلَ مَنْ نَفَى صِحَّةَ الْكَفَالَةِ بِهَا، مُعَلِّلاً بِأَنَّهَا لَيْسَتْ دَيْنًا أَصْلاً.

أَمَّا مَهْرُ الزَّوْجَةِ فَدَيْنٌ قَوِيٌّ صَحِيحٌ يَصْدُقُ عَلَيْهِ أَنَّهُ لاَ يَنْقَطِعُ اسْتِمْرَارُ وُجُوبِهِ إِلاَّ بِالأْدَاءِ أَوِ الإْبْرَاءِ، وَإِنْ أَمْكَنَ أَنْ يَعْرِضَ لَهُ مَا يُبْطِلُ حُكْمَ الْعَقْدِ نَفْسِهِ، كَالطَّلاَقِ الْمُنَصِّفِ لِلْمَهْرِ قَبْلَ الدُّخُولِ فَتَصِحُّ الْحَوَالَةُ بِالْمَهْرِ بِلاَ نِزَاعٍ[1].

وَأَمَّا دَيْنُ الزَّكَاةِ فَلَيْسَ دَيْنًا حَقِيقَةً بِالْمَعْنَى الْخَاصِّ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ - وَلِذَا لاَ يُسْتَوْفَى مِنْ تَرِكَةِ الْمُتَوَفَّى - فَلاَ تَصِحُّ الْحَوَالَةُ بِهِ.

---

1 () مجمع الأنهر 2 / 123، وابن عابدين على الدر المختار 4 / 251، 263 والمجلة م 688.

وَهَـذَا كُلُّهُ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ، أَمَّا غَيْـرُهُمْ فَلاَ يَشْـتَرِطُونَ اللُّزُومَ بِـــــإِطْلاَقِ الْفُقَهَـــــاءِ عَـــــدَا الْمَالِكِيَّةَ، وَبَعْضَ الشَّافِعِيَّةِ، وَبَعْضَ الْحَنَابِلَةِ.

وَمِمَّا فَرَّعَـــــهُ الْمَالِكِيَّةُ عَلَى اشْـــــتِرَاطِ اللُّزُومِ أَنَّ الْحَوَالَةَ لاَ تَصِحُّ بِالدَّيْنِ الَّذِي يَسْتَدِينُهُ صَبِيٌّ أَوْ سَفِيهٌ وَيَصْرِفُهُ فِيمَا لَهُ عَنْهُ غِنًى، لِأَنَّ الْوَلِيَّ لاَ يُقِرُّهُ.

وَالَّذِي اعْتَمَدَهُ الشَّـافِعِيَّةُ، أَنَّ الشَّـرْطَ هُـوَ أَنْ يَكُـونَ الدَّيْنُ لاَزِمًـا، أَوْ آيِلاً إِلَى اللُّزُومِ بِنَفْسِـهِ: فَـاللاَّزِمُ هُـوَ الَّذِي لاَ خِيَارَ فِيهِ، وَالآْيِلُ إِلَى اللُّزُومِ كَالثَّمَنِ فِي مُـدَّةِ الْخِيَارِ، لِأَنَّ الأْصْلَ فِي الْبَيْعِ لُـزُومُ الثَّمَنِ، وَأَنَّ الْخِيَـارَ عَـارِضٌ فِي طَرِيـقِ اللُّزُومِ، وَبِـزَوَالِ الْعَـارِضِ يَعُـودُ الأْصْلُ تِلْقَائِيًّا.

ثُمَّ بِمُجَرَّدِ الْحَوَالَةِ بِالثَّمَنِ فِي مُدَّةِ الْخِيَارِ يَبْطُلُ خِيَارُ الطَّرَفَيْنِ، لِأَنَّ تَرَاضِيَهُمَا بِالْحَوَالَـةِ إِجَـازَةٌ لِلْعَقْـدِ الَّذِي بُنِيَتْ عَلَيْهِ، وَلِأَنَّ بَقَاءَ الْخِيَارِ فِي الثَّمَنِ يُنَـافِي اللُّزُومَ الَّذِي فِي طَبِيعَةِ عَقْدِ الْحَوَالَةِ[1].

وَعَلَى هَـذَا فَـإِنَّ الْجُعْـلَ الْمَشْـرُوطَ لِلْعَامِـلِ فِي الْجَعَالَةِ، لاَ تَصِحُّ الْحَوَالَةُ بِهِ عِنْدَ الشَّـافِعِيَّةِ قَبْـلَ تَمَـامِ الْعَمَلِ، لِأَنَّهُ لَمْ يَلْزَمْ بَعْدُ، وَقَدْ لاَ يَلْزَمُ قَـطُّ، ثُمَّ هُـوَ إِذَا لَزِمَ فَلَيْسَ لُزُومُهُ بِنَفْسِهِ، بَلْ بِوَاسِطَةِ الْعَمَلِ.

---

1 () أبـو السـعود على ملا مسـكين 3 / ـ 7، وقـد يمكن اعتبـاره دينـا ضـعيفا للسـبب عينـه. والخرشـي على خليـل 4 / ـ 233، ومغـني المحتاج على المنهاج 2 / 194، والإنصاف 5 / 225.

أَمَّا الْكَثْرَةُ الْغَالِبَةُ مِنَ الْحَنَابِلَةِ فَقَدْ جَرَوْا عَلَى عَدَمِ اعْتِبَارِ هَذِهِ الشَّرِيطَةِ أَصْلاً.

وَلِذَا فَهُمْ مُصَرِّحُونَ بِصِحَّةِ الْحَوَالَةِ بِمَالِ الْكِتَابَةِ، وَبِجُعْلِ الْعَامِلِ فِي الْجَعَالَةِ حَتَّى قَبْلَ الشُّرُوعِ فِي الْعَمَلِ.

وَمِنْهُمْ مَنْ يُضِيفُ إِيضَاحًا لِوِجْهَةِ نَظَرِهِمْ أَنَّ الْحَوَالَةَ بِمَنْزِلَةِ الْوَفَاءِ.

وَكَذَلِكَ يُجِيزُونَ الْحَوَالَةَ بِالثَّمَنِ فِي مُدَّةِ الْخِيَارِ، بَلْ هَذَا أَوْلَى لأَنَّهُ آيِلٌ إِلَى اللُّزُومِ[1].

ثَانِيًا: كَوْنُ الْمَالِ الْمُحَالِ بِهِ أَوْ عَلَيْهِ يَصِحُّ الاِعْتِيَاضُ عَنْهُ:

أ - الْمَالُ الْمُحَالُ بِهِ:

72 - اشْتَرَطَ الشَّافِعِيَّةُ صِحَّةَ الاِعْتِيَاضِ عَنِ الْمَالِ الْمُحَالِ بِهِ، وَرَأَوْا أَنَّهَا تُغْنِي عَنْ شَرِيطَةِ اللُّزُومِ أَوِ الأَيْلُولَةِ إِلَيْهِ.

فَمَا لاَ يَصِحُّ الاِعْتِيَاضُ عَنْهُ - كَالْمُسْلَمِ فِيهِ، وَكُلُّ مَبِيعٍ قَبْلَ قَبْضِهِ، وَدَيْنُ الزَّكَاةِ - لاَ تَصِحُّ الْحَوَالَةُ بِهِ بِرَغْمِ لُزُومِهِ.

وَالْمَالِكِيَّةُ، وَجَمَاهِيرُ الْحَنَابِلَةِ، يُصَرِّحُونَ بِهَذِهِ الْمُوَافَقَةِ، كُلٌّ عَلَى طَرِيقَتِهِ.

[1] () مغني المحتاج على المنهاج 2 / 194، 202، والبجيرمي على المنهج 3 / 21، والباجوري على ابن قاسم 1 / 392، والأشباه والنظائر للسيوطي ص 151، ومطالب أولي النهى 3 / 325 - 326.

وَمِمَّا يُسْتَدَلُّ بِهِ لِعَدَمِ صِحَّةِ الاِعْتِيَاضِ عَنِ الْمُسْلَمِ فِيهِ حَدِيثُ أَبِي سَعِيدٍ أَنَّهُ قَالَ: «مَنْ أَسْلَفَ فِي شَيْءٍ فَلاَ يَصْرِفُهُ إِلَى غَيْرِهِ»[1] لَكِنْ قَالُوا إِنَّ فِي إِسْنَادِهِ عَطِيَّةَ بْنَ سَعْدٍ الْعَوْفِيَّ، قَالَ الْمُنْذِرِيُّ: لاَ يُحْتَجُّ بِحَدِيثِهِ، وَيُغْنِي عَنْهُ النَّهْيُ الثَّابِتُ عَنْ بَيْعِ مَا لَمْ يُقْبَضْ[2].

وَقَدْ نَصَّ بَعْضُ الْحَنَفِيَّةِ عَلَى صِحَّةِ ضَمَانِ الْمُسْلَمِ فِيهِ، وَمَعْنَى ذَلِكَ صِحَّةُ الْحَوَالَةِ بِهِ أَيْضًا، إِذْ مِنْ قَوَاعِدِهِمْ أَنَّ كُلَّ دَيْنٍ صَحَّ ضَمَانُهُ صَحَّتْ حَوَالَتُهُ مَا لَمْ يَكُنْ مَجْهُولاً.

وَصَرَّحَ بِهِ السَّرَخْسِيُّ فِي الْمَبْسُوطِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ بَعْضُ الْحَنَابِلَةِ تَنْزِيلاً لَهُ مَنْزِلَةَ الْمَوْجُودِ لِصِحَّةِ الإِبْرَاءِ مِنْهُ.

لَكِنَّ الشَّافِعِيَّةَ وَمُوَافِقِيهِمْ يُفَرِّقُونَ فِي دَيْنِ السَّلَمِ مِنْ حَيْثُ تَصْحِيحُهُمْ ضَمَانَهُ دُونَ الْحَوَالَةِ بِهِ بِأَنَّ دَيْنَ السَّلَمِ لاَ يَصِحُّ الاِعْتِيَاضُ عَنْهُ، وَأَنَّ الْحَوَالَةَ اعْتِيَاضٌ، لِأَنَّهَا بَيْعٌ بِخِلاَفِ الضَّمَانِ.

---

1 () حديث: «من أسلف في شئ فلا يصرفه إلى غيره» أخرجه أبو داود (3 / 744 ـ 745 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) وابن ماجه (2 / 766 ـ ط الحلبي)، وأعله المنذري بضعف أحد رواته. مختصر السنن (5 / 113 ـ نشر دار المعرفة).

2 () حديث: «نهى عن بيع مالم يقبض». ورد فيه حديث عبد الله بن عمر مرفوعا: «من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه». أخرجه البخاري (الفتح 4 / 349 ـ ط السلفية).

وَظَاهِرٌ أَنَّ كُلَّ مَنْ يُجِيزُ أَخْـذَ الْقِيمَـةِ عَنِ الزَّكَـاةِ، لاَ يُسَـلِّمُ بِهَـذَا التَّعْلِيـلِ (عَـدَمُ صِـحَّةِ الاِعْتِيَـاضِ) لِمَنْـعِ الْحَوَالَةِ بِدَيْنِ الزَّكَاةِ، فَالَّذِي لاَ يَـرَى عِلَّةً مَانِعَـةً أُخْـرَى يُصَرِّحُ بِجَوَازِ الْحَوَالَةِ بِهِ.

وَمِنَ الشَّـافِعِيَّةِ أَنْفُسِـهِمْ مَنْ يُصَـرِّحُ أَيْضًـا بِصِـحَّةِ الْحَوَالَةِ بِدَيْنِ الزَّكَاةِ، عَلَى أَنَّهَا اسْتِيفَاءٌ لاَ بَيْعٌ.

وَقَدْ تَقَدَّمَ أَنَّ الثَّمَنَ فِي مُدَّةِ الْخِيَارِ تَصِحُّ الْحَوَالَةُ بِـهِ عِنْدَ كَثِيرِينَ، كَالشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ،

لأَِنَّ الْحَوَالَةَ مُتَسَامَحٌ فِيهَا اسْـتِثْنَاءً لأَِنَّهَـا إِرْفَـاقٌ كَمَـا تَقَدَّمَ[1].

73 - وَلاِعْتِبَارِ هَذِهِ الشَّـرِيطَةِ نَصَّ الْمَالِكِيَّةُ - خِلاَفًـا لأَِشْهَبَ - عَلَى امْتِنَـاعِ أَنْ يَكُـونَ الـدَّيْنَانِ (الْمُحَـالُ بِـهِ وَالْمُحَالُ عَلَيْهِ) طَعَامَيْنِ مِنْ بَيْعِ (سَلَمٍ).

بَلْ هُمْ يَقْتَصِرُونَ عَلَى هَـذَا الْقَـدْرِ فِي صِـيَاغَةِ هَـذِهِ الشَّرِيطَةِ، لأَِنَّ الَّذِي يَمْتَنِـعُ عِنْـدَهُمْ بَيْعُـهُ قَبْـلَ قَبْضِـهِ إِنَّمَا هُوَ طَعَامُ الْمُعَاوَضَةِ لاَ غَيْرَ[2].

---

1 () حاشية ابن عابدين على الدر المختار 4 / 263، والمبسوط 20 / 47، والإنصاف 5 / 223، والنهاية على المنهاج وحواشيها 4 / 410 ـ 411، ومغني المحتاج على المنهاج 2 / 194. ولعل هذا من قبيل التفريع على الأصل الآخر: أعني أن الحوالة استيفاء لا بيع (الأشباه والنظائر للسيوطي 151).

2 () فقد أجاز أشهب الحوالة إذا اتفق الطعامان في سبب الاستحقاق من سلم أو غيره، وتساوت رؤوس الأموال أو الأثمان وتكون عندئذ من قبيل التولية (بداية المجتهد 2 / 300 والتحفة لابن عاصم وحواشيها للعراقي 2 / 34).

(وَمُقْتَضَى هَذِهِ الْعِلَّةِ أَنْ تَمْتَنِعَ عِنْدَهُمْ أَيْضًا الْحَوَالَـةُ بِـدَيْنٍ عَلَى دَيْنٍ، وَأَحَـدُهُمَا طَعَـامٌ مِنْ بَيْـعٍ وَالْآخَـرُ مِنْ قَرْضٍ).

وَهَذَا هُوَ الَّذِي قَرَّرَهُ أَبُو الْوَلِيدِ بْنُ رُشْدٍ[1].

وَقَدْ جَرَى عَلَيْـهِ خَلِيـلٌ فِي الْبُيُـوعِ، وَلَكِنَّهُ جَـرَى هُنَـا فِي الْحَوَالَةِ عَلَى عَدَمِ امْتِنَاعِ هَذِهِ الصُّـورَةِ، مَتَى كَـانَ أَحَدُ الدَّيْنَيْنِ حَالًّا - كَمَا حُكِيَ عَنْ مَالِـكٍ نَفْسِـهِ، وَعَلَيْـهِ عَامَّةُ أَصْحَابِهِ عَدَا ابْنَ الْقَاسِمِ - رُكُونًا إِلَى قَوْلِ

ابْنِ يُونُسَ: إِنَّ هَذَا هُوَ الْأَصْوَبُ، تَغْلِيبًـا لِجَـانِبِ الـدَّيْنِ الْآخَرِ الَّذِي لَيْسَ بِطَعَامٍ مُعَاوَضَةً.

أَمَّا ابْنُ الْقَاسِـــمِ فَلَمْ يُصَـحِّحْهَا إِلاَّ بِشَـــرِيطَةِ حُلُــولِ الدَّيْنَيْنِ كِلَيْهِمَا فَهُوَ تَنْزِيلٌ لِلْحُلُولِ مَنْزِلَةَ الْقَبْضِ[2].

ب - الْمَالُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ:

74 - الَّذِينَ اشْـتَرَطُوا صِـحَّةَ الِاعْتِيَـاضِ عَنِ الْمَـالِ الْمُحَالِ عَلَيْـهِ هُمُ الَّذِينَ اشْـتَرَطُوا مِثْلَهَـا فِي الْمُحَـالِ بِهِ، فَعَلَى مَا هُنَاكَ لاَ تَصِحُّ الْحَوَالَةُ بِرَأْسِ مَالِ السَّــلَمِ، وَعَلَى مَا هُنَا لاَ تَصِحُّ الْحَوَالَةُ عَلَيْهِ وَكَذَا الْمُسْـلَمُ فِيـهِ، وَكُـلُّ مَبِيـعٍ قَبْـلَ قَبْضِـهِ، وَدَيْنُ الزَّكَـاةِ وَإِنْ كَـانَ عِنْـدَ

---

1 () وهو جدير بأن يمثل المذهب المالكي حقا.

2 () الخرشي على خليل 4 /ـ 235، والتحفة لابن عاصم وحواشـيها للعراقي 2 / 34.

الْحَنَابِلَةِ فِي كُلٍّ مِنْ دَيْنِ السَّلَمِ الْمُسْلَمِ فِيهِ، وَرَأْسِ مَالِهِ وَجْهٌ بِصِحَّةِ الْحَوَالَةِ عَلَيْهِ وَبِهِ[1].

وَوَاضِحٌ بِنَاءُ هَذِهِ الشَّرِيطَةِ عَلَى أَنَّ الْحَوَالَةَ بَيْعٌ وَقَدْ فَرَغْنَا مِنْ ذَلِكَ قَبْلاً (ر: ف 11).

ثَالِثًا: كَوْنُ الْمَالِ الْمُحَالِ بِهِ أَوْ عَلَيْهِ مُسْتَقِرًّا

أ - الْمَالُ الْمُحَالُ بِهِ:

75 - الدَّيْنُ الْمُسْتَقِرُّ هُوَ الَّذِي لاَ يَتَطَرَّقُ إِلَيْهِ انْفِسَاخٌ بِتَلَفِ مُقَابِلِهِ، أَوْ فَوَاتِهِ بِأَيِّ سَبَبٍ كَانَ كَتَعَذُّرِ الْمَالِ الْمُسْلَمِ فِيهِ فِي عَقْدِ السَّلَمِ.

فَالْمَهْرُ قَبْلَ الدُّخُولِ وَقَبْلَ الْمَوْتِ، وَالأُجْرَةُ قَبْلَ اسْتِيفَاءِ الْمَنْفَعَةِ، أَوْ قَبْلَ مُضِيِّ الْمُدَّةِ، وَالثَّمَنُ قَبْلَ قَبْضِ الْمَبِيعِ، وَمَا شَاكَلَ ذَلِكَ، كُلُّهَا دُيُونٌ لاَزِمَةٌ يَصِحُّ الاِعْتِيَاضُ عَنْهَا، وَلَكِنَّهَا غَيْرُ مُسْتَقِرَّةٍ لأَنَّهَا عُرْضَةٌ لِلسُّقُوطِ بِفَوَاتِ مُقَابِلِهَا، كَرِدَّةِ الزَّوْجَةِ، وَمَوْتِ الأَجِيرِ أَوِ الْمُسْتَأْجِرِ، وَتَلَفِ الْمَبِيعِ فَلاَ تَصِحُّ الْحَوَالَةُ بِهَا، وَبِالأَوْلَى إِذَا اخْتَلَّتْ شَرِيطَةٌ أُخْرَى، كَالثَّمَنِ فِي مُدَّةِ الْخِيَارِ، لاِنْتِفَاءِ لُزُومِهِ.

وَهَذِهِ الشَّرِيطَةُ يَجْزِمُ بِهَا كَثِيرٌ مِنَ الْحَنَابِلَةِ وَإِنْ لَمْ يَكُونُوا جُمْهُورَهُمْ، عَلَى أَنَّ بَعْضَهُمْ يَدَّعِي أَنَّهُ الأَشْهَرُ عِنْدَهُمْ[2].

---

[1] () الرشيدي على النهاية على المنهاج 4 / 78، والفروع 2 / 624، والإنصاف 5 / 223.

[2] () الفروع 2 / 625. ولا يظهر لهذه الشريطة وجه وجيه في المحال به، مادام المدين يملك حق إيفاء دينه قبل استقراره، كما

ب - الْمَالُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ:

76 - لَمْ يُصَرِّحْ بِاشْتِرَاطِ اسْتِقْرَارِهِ سِـوَى الْحَنَابِلَـةُ أَيْضًـا نَقْلاً عَنْ نَصِّ أَحْمَـدَ، وَفِي التَّفْرِيـعِ عَلَى ذَلِـكَ يَقُولُ ابْنُ قُدَامَةَ: (دَيْنُ السَّـلَمِ لَيْسَ بِمُسْـتَقَرٍّ، لِكَوْنِـهِ بِعَرْضِ الْفَسْخِ، لاِنْقِطَاعِ الْمُسْلَمِ فِيهِ) ثُمَّ يَقُولُ: (وَإِنْ أَحَالَتِ الْمَرْأَةُ عَلَى زَوْجِهَا بِصَـدَاقِهَا قَبْـلَ الـدُّخُولِ لَمْ يَصِحَّ، لأَِنَّهُ غَيْرُ مُسْتَقِرٍّ، وَإِنْ أَحَالَهَا الزَّوْجُ بِهِ صَـحَّ، لأَِنَّ لَهُ تَسْلِيمَهُ إِلَيْهَا، وَحَوَالَتُهُ بِهِ تَقُومُ مَقَامَ تَسْلِيمِهِ،

وَإِنْ أَحَـالَتْ بِـهِ بَعْـدَ الـدُّخُولِ صَـحَّ لأَِنَّهُ مُسْـتَقِرٌّ، وَإِنْ أَحَالَ الْبَائِعُ بِالثَّمَنِ عَلَى الْمُشْتَرِي فِي مُدَّةِ الْخِيَـارِ لَمْ يَصِحَّ فِي قِيَاسِ مَا ذُكِرَ، وَإِنْ أَحَالَهُ الْمُشْتَرِي بِـهِ صَـحَّ، لأَِنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الْوَفَاءِ، وَلَهُ الْوَفَاءُ قَبْلَ الاِسْتِقْرَارِ).

وَيُلْحَظُ هُنَا أَنَّ ابْنَ قُدَامَةَ فِي كَلاَمِهِ هَذَا يَجْـرِي عَلَى عَـدَمِ التَّفْرِيـقِ بَيْنَ الـدَّيْنِ غَيْـرِ اللاَّزِمِ كَمَـالِ الْكِتَابَـةِ، وَالثَّمَنِ فِي مُـدَّةِ الْخِيَـارِ، وَبَيْنَ الـدَّيْنِ اللاَّزِمِ غَيْـرِ الْمُسْتَقِرِّ كَدَيْنِ السَّلَمِ، وَالْمَهْرِ قَبْلَ الـدُّخُولِ، كَمَـا أَنَّهُ جَـرَى عَلَى عَـدَمِ اشْـتِرَاطِ الاِسْـتِقْرَارِ إِلاَّ فِي الـدَّيْنِ الْمُحَـالِ عَلَيْهِ دُونَ الْمُحَـالِ بِـهِ، فَصَـحَّحَ إِحَالَـةَ الـزَّوْجِ لِزَوْجَتِهِ بِمَهْرِهَا قَبْلَ الدُّخُولِ، وَمَنَعَ الإِْحَالَةَ مِنْهَا عَلَيْهِ، لأَِنَّ لَهُ الإِْحَالَةَ بِهِ حَيْثُ يَصِحُّ مِنْهُ التَّسْلِيمُ.

سـنرى في كلام ابن قدامـة المقدسـي الـذي سـننقله قريبـا في المال المحال عليه، وفي كلام المجد ابن تيمية.

وَمَعَ ذَلِكَ فَفِي الْحَنَابِلَـةِ مَنْ يُنَـازِعُ فِي اعْتِبَـارِ هَـذِهِ الشَّرِيطَةِ، فَالْمَجْدُ بْنُ تَيْمِيَّةَ فِي «الْمُحَرَّرِ» لَمْ يَسْـتَثْنِ مِنَ الدُّيُونِ الَّتِي تَصِحُّ الْحَوَالَةُ بِهَـا وَعَلَيْهَـا سِـوَى دَيْنَ السَّلَمِ - فَمَنَعَ الْحَوَالَةَ بِهِ وَعَلَيْهِ - وَهَـذَا الَّذِي اسْـتَثْنَاهُ مُنَازَعٌ فِي مَنْعِهِ عِنْدَهُمْ: فَقَـدْ حَكَى صَـاحِبُ الْإِنْصَـافِ صِحَّةَ الْحَوَالَةِ بِدَيْنِ السَّلَمِ وَعَلَيْهِ مُطْلَقًا[1].

رَابِعًا: كَـوْنُ الْمَـالِ الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ نَاشِـئًا عَنْ مُعَاوَضَـةٍ مَالِيَّةٍ:

77 - وَهَذِهِ الشَّرِيطَةُ شَرِيطَةُ لُزُومٍ.

فَالَّذِي يُخَالِعُ

زَوْجَتَهُ عَلَى مَالٍ، ثُمَّ يُحِيلُ عَلَى هَـذَا الْمَـالِ، فَتَمُـوتُ الزَّوْجَةُ وَلَوْ مُوسِرَةً قَبْلَ أَنْ يَقْبِضَهُ الْمُحَالُ، أَوْ تُفْلِسُ - كَمَا اسْتَظْهَرُوهُ - يَكُونُ لِلْمُحَالِ الرُّجُوعُ عَلَيْهِ بِدَيْنِهِ. هَذِهِ حَوَالَةٌ صَحِيحَةٌ وَلاَزِمَةٌ ابْتِـدَاءً، وَلَكِنَّهَـا قَـدْ تَتَحَـوَّلُ عَنْ هَذَا اللُّزُومِ كَمَا رَأَيْنَا.

هَكَذَا قَرَّرَهُ ابْنُ الْمَوَّازِ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ[2].

خَامِسًا: كَوْنُ الْمَالِ الْمُحَالِ بِهِ أَوْ عَلَيْهِ مَعْلُومًا:

أ - الْمَالُ الْمُحَالُ بِهِ:

---

1 () الفروع وتصحيحه 2 / 625، والإنصاف 5 / 223، والمغني 5 / 55 ـ 56.

2 () ولم نجد لغيره في أي مذهب آخر، والمالكية أنفسهم مـترددون في قبوله (ر: الخرشي على خليل وحواشيها 4 /ـ 233) ولو قبـل فليس منافيا للزوم العقد، بـل عقـد الحوالـة لازم مـالم يوجـد ما يقضي التخيير فيـه كعقـد الـبيع فإنـه لازم بعـد مـدة الخيـار، وقـد يلحقه بعد ذلك خيار العيب مثلا.

78 - اشْتَرَطَ الْفُقَهَاءُ هَذِهِ الْمَعْلُومِيَّةَ وَذَلِكَ لِمَا فِي الْجَهَالَةِ مِنَ الْغَرَرِ الْمُفْسِدِ لِكُلِّ مُعَاوَضَـةٍ، وَالْحَوَالَـةُ لاَ تَخْلُــو مِنْ مَعْنَى الْمُعَاوَضَــةِ، كَمَــا سَــلَفَ، فَلاَ تَصِــحُّ الْحَوَالَةُ بِمَجْهُولٍ، كَالْحَوَالَةِ بِمَا سَيَثْبُتُ عَلَى فُلاَنٍ[1].

وَلاَ نِزَاعَ فِي هَذِهِ الشَّرِيطَةِ، سَوَاءٌ أَقُلْنَا: إِنَّ الْحَوَالَـةَ اعْتِيَاضٌ، أَمْ قُلْنَا إِنَّهَـا اسْـتِيفَاءٌ، لأَِنَّ الْمَجْهُـولَ يَمْتَنِـعُ الاِعْتِيَاضُ عَنْهُ لِمَا فِيهِ مِنَ الْغَرَرِ، كَمَا يَتَعَذَّرُ اسْـتِيفَاؤُهُ وَإِيفَاؤُهُ لِمَا يُثِيرُهُ مِنْ نِزَاعٍ مُشْـكِلٍ يَحْتَجُّ فِيـهِ كُـلٌّ مِنَ الْخَصْمَيْنِ بِالْجَهَالَةِ

احْتِجَاجًا مُتَعَادِلاً حَتَّى لَوْ كَانَتْ عَلَى شَـخْصٍ مَـا دُيُـونٌ كَثِـيرَةٌ لاَ يَعْلَمُ مِقْـدَارَهَا، فَقَـالَ لِدَائِنِـهِ: أَحَلْتُـكَ عَلَى فُلاَنٍ بِكُلِّ مَا لَكَ عَلَيَّ، لَمْ تَصِحَّ الْحَوَالَةُ.

79 - وَكَثِيرُونَ يُحَدِّدُونَ بِوُضُوحٍ كَيْـفَ يَكُـونُ الْمَـالُ مَعْلُومًا هُنَا.

وَمِنْ هَؤُلاَءِ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِذْ يَقُولُونَ: (كُـلُّ مَـا لاَ يَصِـحُّ السَّـلَمُ فِيـهِ لاَ تَصِـحُّ الْحَوَالَـةُ بِـهِ): فَهُمْ إِذَنْ يَشْــرِطُونَ مَعْلُومِيَّةَ قَــدْرِهِ كَمِائَةِ ثَــوْبٍ، وَمَعْلُومِيَّةَ جِنْسِــهِ، كَقُطْنٍ أَوْ صُــوفٍ، وَمَعْلُومِيَّةَ صِــفَاتِهِ الَّتِي تَخْتَلِـفُ بِاخْتِلاَفِهَـا الأَْغْـرَاضُ اخْتِلاَفًـا بَيِّنًـا، أَيْ صِـفَاتُهُ الضَّابِطَةُ، أَوْ كَمَا قَالُوا: (صِفَاتُهُ الْمُعْتَبَرَةُ فِي السَّـلَمِ)

---

[1] () البحر الرائق 6 / 270.

كَـالطُّولِ وَالْعَـرْضِ، وَالرِّقَّةِ، وَالصَّـفَاقَةِ، وَالنُّعُومَـةِ وَالْخُشُونَةِ، وَاللَّوْنِ، وَمَا إِلَى ذَلِكَ[1].

وَذَلِكَ يَعْنِي عَدَمَ صِحَّةِ الْحَوَالَـةِ بِإِبِـلِ الدِّيَـةِ، لِأَنَّهَـا لاَ تُعْلَمُ إِلاَّ بِالسِّنِّ وَالْعَدَدِ وَهَذَا لاَ يَكْفِي لِضَبْطِهَا الْمُعْتَبَرِ فِي السَّـلَمِ، وَهَـذَا هُـوَ الَّذِي اعْتَمَـدَهُ فِيهَـا الشَّـافِعِيَّةُ وَأَبُو الْخَطَّابِ مِنَ الْحَنَابِلَةِ، وَإِنْ كَانَ هُنَالِكَ مَنْ يَقُـولُ بِصِحَّةِ الْحَوَالَةِ بِهَا وَعَلَيْهَا، كَمَا لَوْ كَانَ لِرَجُـلٍ، وَعَلَيْـهِ، خَمْسٌ مِنَ الْإِبِـلِ أَرْشُ مُوضِـحَةٍ[2] فَيُحِيـلُ بِهَـذِهِ عَلَى تِلْكَ، وَإِلَى هَذَا ذَهَبَ الْقَاضِي مِنَ الْحَنَابِلَةِ،

وَهُـوَ قَـوْلٌ لِلشَّـافِعِيِّ نَفْسِـهِ، اكْتِفَـاءً بِـالْعِلْمِ بِسِـنِّهَا وَعَدَدِهَا، فَلَيْسَ الضَّبْطُ بِالصِّفَاتِ الْمَطْلُوبَةِ فِي السَّلَمِ إِذَنْ بِحَتْمٍ لِيَتَحَقَّقَ مَعْنَى الْعِلْمِ بِالْمُحَالِ بِهِ، وَلِحَسْمِ مَا عَسَاهُ يَنْشَأُ مِنْ نِزَاعٍ يُعْتَبَرُ أَقَلُّ مَـا يَقَـعُ عَلَيْـهِ الاِسْـمُ فِي السِّـنِّ وَالْقِيمَـةِ وَسَـائِرِ الصِّـفَاتِ، كَمَـا قَـرَّرَهُ الْقَاضِي مِنَ الْحَنَابِلَةِ (وَإِنْ كَانَ قِيَاسُ كَلاَمِ الشَّـافِعِيَّةِ فِي الضَّمَانِ أَنْ يُرَاعَى فِيمَا وَرَاءَ السِّـنِّ وَالْعَـدَدِ حَـالُ غَالِبِ إِبِلِ الْبَلَدِ)[3].

ب - الْمَالُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ:

---

1 () وقد يجمعه كل تحديد المصنع الذي لا ينتج إلا ما هذه صفته.

2 () الموضحة: درجة من شج الرأس في الجنايات وهي التي تكشف العظم. (المصباح المنير مادة وضح).

3 () المهذب 1 / 337، وحاشية الباجوري على ابن قاسم 1 / 395، والمغني لابن قدامة 5 / 57، والفروع 2 / 623.

80 - يُصَرِّحُ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ بِاشْتِرَاطِ مَعْلُومِيَّةِ الدَّيْنَيْنِ (الْمُحَالِ بِهِ، وَالْمُحَالِ عَلَيْهِ) لَدَى الْمُتَعَاقِدَيْنِ الْمُحِيلِ وَالْمُحَالِ[1].

وَلَمْ نَجِدْ فِي كَلاَمِ فُقَهَاءِ الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ تَصْرِيحًا بِاشْتِرَاطِ مَعْلُومِيَّةِ الْمَالِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ فِي الْحَوَالَةِ الْمُقَيَّدَةِ، كَمَا هُوَ مَوْجُودٌ فِي الْمَالِ الْمُحَالِ بِهِ، وَلَكِنْ يُسْتَنْتَجُ مِنْ قَوَاعِدِ الْحَنَفِيَّةِ هَذَا الاِشْتِرَاطُ[2].

سَادِسًا: كَوْنُ الْمَالِ الْمُحَالِ بِهِ أَوْ عَلَيْهِ ثَابِتًا قَبْلَ الْحَوَالَةِ:

أ - الْمَالُ الْمُحَالُ بِهِ:

81 - صَرَّحَ الْمَالِكِيَّةُ بِاشْتِرَاطِ ثُبُوتِ الْمَالِ الْمُحَالِ بِهِ فِي الذِّمَّةِ قَبْلَ الْحَوَالَةِ.

وَفَرَّعُوا عَلَيْهِ أَنَّهُ لاَ يَصِحُّ أَنْ يُسْلِفَ (يُقْرِضَ) شَخْصٌ آخَرَ نُقُودًا أَوْ طَعَامًا مَثَلاً، عَلَى أَنْ يَسْتَوْفِيَ الْمُسْلِفُ مِمَّنْ هُوَ مَدِينٌ لِلْمُسْتَلِفِ بِمِثْلِ ذَلِكَ، إِذْ مِنَ الْوَاضِحِ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ أَنَّ الدَّيْنَ الْمُحَالَ بِهِ لَمْ يَثْبُتْ إِلاَّ مَعَ الْحَوَالَةِ فِي وَقْتٍ وَاحِدٍ.

وَبَعْضُ الْمَالِكِيَّةِ يُصَرِّحُونَ، بِأَنْ لاَ بَأْسَ أَنْ تَكْتَرِيَ مِنْ رَجُلٍ دَارَهُ بِدَيْنٍ لَكَ حَالٍّ أَوْ مُؤَجَّلٍ عَلَى رَجُلٍ آخَرَ، وَتُحِيلَهُ عَلَيْهِ فِي الْوَقْتِ نَفْسِهِ.

---

[1] () نهاية المحتاج 4 / 412، والبجيرمي على المنهج 3 / 22.

[2] () من هذه الدلائل أن تعليل الحنفية لشريطة المعلومية في المال المحال به «بأن المجهول يمتنع الاعتياض عنه لما فيه من الغرر» قد يفيد اشتراط المعلومية في المال المحال عليه كذلك.

وَعِنْدَ الْحَنَابِلَةِ أَنَّ الْمُحِيلَ إِذَا أَحَالَ شَخْصًا غَيْرَ مَـدِينٍ لَهُ عَلَى مَنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ لِلْمُحِيلِ فَهِيَ وَكَالَةٌ جَرَتْ بِلَفْظِ الْحَوَالَةِ[1].

ب - الْمَالُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ:

82 - اشْتَرَطَ الْمَالِكِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ، ثُبُوتَ الْمَالِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ قَبْلَ الْحَوَالَةِ، وَفَرَّعَ الْبَاجِيُّ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ عَلَى هَذِهِ الشَّرِيطَةِ أَنَّ الْمَدِينَ لَوْ أَحَالَ عَلَى غَيْرِ مَدِينِهِ ثُمَّ أَعْطَى الْمُحَالَ عَلَيْهِ مَا يَقْضِي بِهِ دَيْنَ الْحَوَالَةِ، فَأَفْلَسَ هَذَا أَوْ مَاتَ قَبْلَ أَنْ يَقْضِيَ الدَّيْنَ يَكُونُ لِلْمُحَالِ الْحَقُّ فِي الرُّجُوعِ عَلَى الْمُحِيلِ بِدَيْنِهِ، ثُمَّ يَرْجِعُ هَذَا بِدَوْرِهِ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ بِمَا كَانَ أَعْطَاهُ، لَكِنْ هَذَا هُوَ حُكْمُ الْحَمَالَةِ عِنْدَهُمْ، وَهَذِهِ الْوَاقِعَةُ هِيَ مِنَ الْحَمَالَةِ وَإِعْطَاؤُهُ بَعْدَ ذَلِكَ مَا يَقْضِي بِهِ لاَ تَتَحَوَّلُ بِهِ هَذِهِ الْحَمَالَةُ إِلَى حَوَالَةٍ.

وَلَكِنْ الشَّافِعِيَّةُ يَنُصُّونَ عَلَى خِلاَفِ هَذَا.

فَقَدْ قَالَ الْخَطِيبُ: (فَإِنْ قِيلَ: إِنَّ صِحَّةَ الْحَوَالَةِ - أَيْ بِالثَّمَنِ عَلَى الْمُشْتَرِي - زَمَنَ الْخِيَارِ مُشْكِلٌ، إِذَا كَانَ الْخِيَارُ لِلْبَائِعِ أَوْ لَهُمَا يَعْنِي الْبَائِعَ وَالْمُشْتَرِيَ)، لِأَنَّ الثَّمَنَ لَمْ يَنْتَقِلْ عَنْ مِلْكِ الْمُشْتَرِي، أُجِيبَ بِأَنَّ

---

[1] () الرهوني على خليل 5 / 397ـ 402 ـ 403، والمنتقى للباجي على الموطأ 5 / 67، وكشاف القناع 3 / 384.

الْبَائِعَ إِذَا أَحَالَ فَقَدْ أَجَازَ، فَوَقَعَتِ الْحَوَالَةُ مُقَارِنَةً لِلْمِلْكِ وَذَلِكَ كَافٍ [1].

سَابِعًا: كَوْنُ الْمَالِ الْمُحَالِ بِهِ أَوْ عَلَيْهِ حَالًّا:

أ - الْمَالُ الْمُحَالُ بِهِ:

83 - لاَ تَصِحُّ الْحَوَالَةُ بِدَيْنٍ لَمْ يَحِلَّ أَجَلُهُ بَعْدُ، إِلاَّ إِذَا كَانَ الدَّيْنُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ قَدْ حَلَّ، إِذْ لَوْ لَمْ يَحِلَّ هُوَ أَيْضًا فَلاَ أَقَلَّ مِنْ أَنْ يَلْزَمَ بَيْعُ الْكَالِئِ بِالْكَالِئِ، وَيَنْضَافُ إِلَيْهِ مَحْذُورٌ آخَرُ هُوَ رِبَا النَّسَاءِ، إِنْ جَمَعَتِ الدَّيْنَيْنِ عِلَّةٌ رِبَوِيَّةٌ وَاحِدَةٌ.

هَكَذَا قَرَّرَ الْمَالِكِيَّةُ هَذِهِ الشَّرِيطَةَ بِإِطْلاَقِهَا هَذَا، عَلَى طَرِيقَةِ ابْنِ الْقَاسِمِ [2].

وَاشْتَرَطَ الْحَنَفِيَّةُ أَنْ يَسْتَمِرَّ حُلُولُ الْمَالِ الْمُحَالِ بِهِ إِنْ كَانَ حَالًّا، فِي الْحَوَالَةِ بِمَالِ الْقَاصِرِ وَمَا شَاكَلَهَا مِنْ كُلِّ مَنْ تَجِبُ فِيهِ رِعَايَةُ الأْصْلَحِ لِصَاحِبِهِ، لأَِنَّ الْحَوَالَةَ بِهِ إِلَى أَجَلٍ إِبْرَاءٌ مُؤَقَّتٌ فَلاَ يَجُوزُ اعْتِبَارًا بِالإِْبْرَاءِ الْمُؤَبَّدِ الَّذِي لاَ يَمْلِكُهُ الْوَلِيُّ فِي مَالِ الْقَاصِرِ، وَقَدْ أَطْلَقَ أَبُو يُوسُفَ هُنَا، وَلَمْ يُفَصِّلْ تَفْصِيلَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ بَيْنَ الدَّيْنِ الْوَاجِبِ بِعَقْدِ الأْبِ أَوِ الْوَصِيِّ، فَيَجُوزُ تَأْجِيلُهُ، وَالدَّيْنُ الْوَاجِبُ بِغَيْرِ عَقْدِهِمَا - كَالإِْرْثِ وَالإِْتْلاَفِ - فَلاَ يَجُوزُ.

---

1 () المنتقى 5 / 70، ومغني المحتاج على المنهاج 2 / 194.

2 () الخرشي على خليل 4 / 234.

(نَقَلَهُ فِي الْبَحْرِ عَنِ الْمُحِيطِ) ثُمَّ قَالَ: وَكَذَا قَبُولُ الْحَوَالَةِ مِنَ الْمُتَوَلِّي أَيْ (نَاظِرِ الْوَقْفِ) فَهِيَ عَلَى هَذَا التَّفْصِيلِ[3].

وَهَذِهِ الشَّرِيطَةُ لَيْسَتْ إِلاَّ تَطْبِيقًا جُزْئِيًّا لِلأَصْلِ الْعَامِّ، الَّذِي لاَ يُخْتَلَفُ عَلَيْهِ، فِي تَصَرُّفَاتِ الْوَلِيِّ مِنْ أَنَّهَا مَنُوطَةٌ بِالْمَصْلَحَةِ (ر: ف 96).

ب - الْمَالُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ:

84 - اشْتَرَطَ الْمَالِكِيَّةُ حُلُولَ الْمَالِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ، وَلَوْ لَمْ يَكُنِ الدَّيْنُ الْمُحَالُ بِهِ حَالًّا.

ثَامِنًا: كَوْنُ الْمَالِ الْمُحَالِ بِهِ أَوْ عَلَيْهِ مِثْلِيًّا:

85 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي صِحَّةِ الْحَوَالَةِ بِالدَّيْنِ أَوِ الْحَوَالَةِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ الْمَالُ مِثْلِيًّا، وَذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ - وَهُوَ الأَصَحُّ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ - إِلَى صِحَّةِ الْحَوَالَةِ بِالدَّيْنِ الْقِيَمِيِّ أَوِ الْحَوَالَةِ عَلَيْهِ، لأَنَّ مَا لَهُ صِفَاتٌ ضَابِطَةٌ فَفِي ضَبْطِهِ بِهَا بَلاَغٌ، كَمَا لاَ يُجَادِلُ فِي ذَلِكَ أَحَدٌ فِي بَابِ السَّلَمِ، فَيُقَاسُ الْقِيَمِيُّ الْمُنْضَبِطُ عَلَى الْمِثْلِيِّ مَا دَامَ كِلاَهُمَا دَيْنًا فِي الذِّمَّةِ لَهُ صِفَاتٌ تَضْبِطُهُ تُضَافُ إِلَى مَعْرِفَةِ النَّوْعِ وَالْقَدْرِ: كَالثِّيَابِ، وَالدَّوَابِّ - عَلَى مَا فِيهَا مِنَ الْخِلاَفِ الْمَعْرُوفِ - وَالصُّوفِ، وَالْقُطْنِ، وَالشَّعْرِ، وَالأَخْشَابِ،

---

3 () البحر 6 / 275
فإذا كانت رعاية المصلحة تقتضي التأجيل ـ كما في زمان النهب والسلب ـ ماذا يكون حكمه؟ لم أر لهم نصا والمنطق جوازه.

وَالأَحْجَـارِ، وَالْحَدِيــدِ، وَالرَّصَــاصِ، وَالْبَلُّورِ، وَالزُّجَـاجِ، وَالْفَخَّارِ[1] وَالْـــوَرِقِ، وَالْكُتُبِ وَالآلاَتِ مَـــا دَامَتْ ذَاتَ صِفَاتٍ ضَابِطَةٍ كَإِنْتَاجِ مَصْنَعٍ بِعَيْنِهِ.

بَلْ لِمُجْتَهِدٍ أَنْ يَعْتَبِرَ هَذِهِ الأَشْيَاءَ الأَخِيرَةَ حِينَئِذٍ مِنْ قَبِيـلِ الْمِثْلِيِّ الَّذِي لاَ تَفَـاوُتَ فِيـهِ يُذْكَرُ.

وَذَهَبَ قِلَّةٌ مِنَ الشَّــافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَــةِ إِلَى اشْــتِرَاطِ كَوْنِ الْمَالِ الْمُحَالِ بِهِ أَوْ عَلَيْهِ مِثْلِيًّا، بَلْ مِنَ الشَّافِعِيَّةِ وَغَيْــرِهِمْ مَنْ يَشْــتَرِطُ خُصُــوصَ الثَّمَنِيَّةِ وَلاَ يَكْتَفِي بِمُطْلَقِ الْمِثْلِيَّةِ، فَلاَ حَوَالَةَ عَلَى هَذَا الْقَوْلِ إِلاَّ بِالذَّهَبِ أَوِ الْفِضَّةِ، أَوْ مَا يَجْرِي مَجْرَاهُمَا فِي التَّعَامُلِ النَّقْدِيِّ.

وَالْمُرَادُ عِنْدَ هَـؤُلاَءِ جَمِيعًـا بِالْمِثْلِيَّةِ أَنْ يَكُـونَ الـدَّيْنُ مِنْ جِنْسِ مَا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ وَيَضْبِطُهُ الْوَصْفُ، كَالنُّقُودِ وَالْحُبُوبِ وَالأَدْهَانِ، فَلاَ تَصِحُّ الْحَوَالَـةُ بِـالْقِيَمِيِّ، وَهُـوَ مَا خَرَجَ عَنْ هَذَا النَّمَطِ كَالثِّيَابِ الْمُتَفَاوِتَةِ، وَالْحَيَـوَانِ، فَقَـدْ يَثْبُتُ شَـيْءٌ مِنْ غَيْـرِ الْمِثْلِيِّ فِي الذِّمَّةِ، كَمَـا لَـوْ

---

[1] () المهذب 1 / 207، 337، والمغني لابن قدامة 5 / 57. أقول: إن المذهب الحنفي لا يقتصر في تحديـد المـال المثلي على المكيـل والمـوزون بـل يضـيف إليـه المعـدود المتقـارب كـالبيض والجـوز، والمذروع المتماثل الأجزاء كالمنسوجات القطنية والصوفية اليوم فالمثلي عنـدهم كـل مـا تضبطه هـذه المقـاييس الأربعـة (الكيـل والوزن والعد والذرع) بحيث لا تتفاوت أفراده تفاوتـا يعتـد بـه في الوفاء، بل، يحل كل فرد منه محل الآخر دون فرق يـذكر، حـتى إن البطيخ إذا كان العرف على بيعه بالعدد كان قيميا لتفـاوت أفـراده حجما وإذا بيع بالوزن كـان مثليـا، وعلى هـذا تكـون معظم الأنـواع التي ذكرت أعلاه من ورق، وقطن، وزجاج، وحديد الخ. مثلية.

(ر: الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد ج 3 في الفقرات / 82 ـ 99).

بِيعَ بِوَصْـفٍ، أَوِ الْتَـزَمَ صَـدَاقًا، أَوْ بَـدَلَ خُلْـعٍ، وَلَكِنْ لاَ يُحَالُ بِهِ، لأَنَّ الْمَقْصُـودَ بِالْحَوَالَـةِ الْوُصُـولُ إِلَى الْحَـقِّ دُونَ تَفَاوُتٍ، وَهَذَا لاَ يَكُونُ إِلاَّ فِي الْمِثْلِيَّاتِ[1].

تَاسِعًا: كَـوْنُ الْمَـالَيْنِ الْمُحَـالِ بِـهِ أَوْ عَلَيْـهِ مُتَسَـاوِيَيْنِ جِنْسًا وَقَدْرًا وَصِفَةً:

86 - لَمْ يَشْـتَرِطِ الْحَنَفِيَّةُ التَّسَـاوِيَ بَيْنَ الْمَـالَيْنِ الْمُحَالِ بِهِ وَالْمُحَالِ عَلَيْـهِ فِي الْحَوَالَـةِ الْمُقَيَّدَةِ جِنْسًـا أَوْ قَـدْرًا أَوْ صِـفَةً، وَإِنَّمَـا الْكَلاَمُ فِي اشْـتِرَاطِ ذَلِـكَ يَجْرِي عَلَى غَيْرِ مَذْهَبِهِمْ.

وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ فِيمَا يَلِي:

أ - الْمَالُ الْمُحَالُ بِهِ:

87 - الْمُرَادُ بِالصِّـفَةِ مَـا يَشْـمَلُ الْجُـودَةَ وَالـرَّدَاءَةَ، وَالْحُلُولَ وَالتَّأْجِيلَ، وَقَدْرَ الأَجَلِ، لاَ صِفَةَ التَّوَثُّقِ بِرَهْنٍ أَوْ ضَـمَانٍ، بَـلْ هَـذِهِ تَسْـقُطُ عَنْ كِلاَ الـدَّيْنَيْنِ بِمُجَـرَّدِ الْحَوَالَةِ، لأَنَّهَا بِمَثَابَةِ الْقَبْضِ، فَلاَ تَصِحُّ الْحَوَالَـةُ بِنُقُـودٍ فِضِّـيَّةٍ عَلَى ذَهَبِيَّةٍ، أَوْ ذَهَبِيَّةٍ عَلَى فِضِّـيَّةٍ، وَلاَ بِقَمْحٍ عَلَى شَـعِيرٍ، وَلاَ بِضَـأْنٍ عَلَى مَعْـزٍ، وَلاَ عَكْسِـهِ، وَلاَ بِخَمْسَـةِ أَثْـوَابٍ، مَثَلاً عَلَى عَشَـرَةٍ، وَلاَ بِعَشَـرَةٍ عَلَى خَمْسَةٍ **(نَعَمْ إِذَا كَانَ لَهُ عَشَرَةٌ عَلَى آخَـرَ، فَأَحَـالَ عَلَى خَمْسَةٍ مِنْهَا بِخَمْسَةٍ صَحَّتِ الْحَوَالَةُ لِتَحَقُّقِ الشَّرِيطَةِ)**، وَلاَ بِالْمَغْشُـوشِ عَلَى الْخَـالِصِ وَلاَ بِالْخَـالِصِ عَلَى

[1] () مغني المحتاج على المنهاج 2 / 194، وبداية المجتهد 2 / 299، ونهاية المحتاج على المنهاج 4 / 411، والفروع 2 / 623.

الْمَغْشُــوشِ، وَلاَ بِحَــالٍّ عَلَى مُؤَجَّلٍ، وَلاَ بِمُؤَجَّلٍ عَلَى حَـالٍّ، وَلاَ بِمُؤَجَّلٍ إِلَى شَـهْرٍ عَلَى مُؤَجَّلٍ إِلَى شَـهْرَيْنِ وَلاَ عَكْسِهِ.

وَلَكِنَّهَا تَصِحُّ بِمِائَةِ دِينَارٍ ذَهَبِيَّةٍ مِنْ نُقُودِ بَلَدٍ بِعَيْنِهِ، أَوْ مِائَةِ إِرْدَبٍّ مِنَ الْقَمْحِ الْهِنْدِيِّ، أَوْ مِائَةِ شَاةٍ مِنَ الضَّأْنِ التُّرْكِيِّ مَضْبُوطَةِ الْوَصْفِ سِنًّا وَلَوْنًا - وَمَا إِلَيْهَا - عَلَى مِائَةٍ مِثْلِهَا، وَالدَّيْنَانِ حَالاَّنِ، أَوْ مُؤَجَّلاَنِ إِلَى أَجَلٍ وَاحِدٍ كَسَنَةٍ مَثَلاً.

وَالْحِكْمَةُ فِي اشْتِرَاطِ هَذِهِ الشَّـرِيطَةِ، أَنَّ الْحَوَالَـةَ - سَوَاءٌ جَرَيْنَا عَلَى أَنَّهَـا مُعَاوَضَـةٌ أَوْ لَيْسَـتْ بِمُعَاوَضَـةٍ - عَقْدُ إِرْفَاقٍ يُقْصَدُ بِهِ الْإِيفَاءُ وَالِاسْتِيفَاءُ، لاَ الِاسْـتِرْبَاحُ وَالِاسْــتِكْثَارُ، فَلَــوْ أَذِنَ بِالتَّفَــاوُتِ فِيهَــا لَتَبَــارَى الْمُتَعَامِلُونَ بِهَا، كُلٌّ يُرِيدُ أَنْ يَغْبِنَ الْآخَرَ، وَيُصِيبَ مِنْـهُ أَكْثَرَ مِمَّا يَتْرُكُ لَهُ، وَهَذَا خِلاَفُ مَوْضُوعِهَا.

ثُمَّ بِالنِّسْبَةِ إِلَى مَنْ لاَ يَشْتَرِطُونَ رِضَا الْمُحَالِ، كَيْفَ يُعْقَلُ إِجْبَارُهُ مَعَ اخْتِلاَفِ الدَّيْنَيْنِ؟

وَمُبَالَغَةً فِي اتِّقَاءِ التَّفَاوُتِ مَنَعَ الْقَاضِي أَبُــو الطَّيِّبِ مِنَ الشَّافِعِيَّةِ صِحَّةَ الْحَوَالَةِ بِأَلْفٍ عَلَى شَخْصَـيْنِ، كُـلٌّ مِنْهُمَـا مَـدِينٌ لِلْمُحِيـلِ بِـأَلْفٍ عَلَى التَّضَـامُنِ، عَلَى أَنْ يُطَالِبَ الْمُحَالُ أَيَّهُمَا شَـاءَ، وَعُلِّلَ الْمَنْـعُ بِـأَنَّ الْمُحَـالَ يَسْـتَفِيدُ زِيَـادَةً فِي الْمُطَالَبَـةِ، إِذْ كَـانَ قَبْـلَ الْحَوَالَـةِ يُطَالِبُ وَاحِدًا، فَصَارَ بَعْدَهَا يُطَالِبُ اثْنَيْنِ.

وَإِنْ كَـانَ الشَّـيْخُ أَبُـو إِسْـحَاقَ مِنَ الشَّـافِعِيَّةِ أَيْضًـا يُخَالِفُـهُ، وَيُصَـحِّحُ هَـذِهِ الْحَوَالَـةَ، لِأَنَّ الْمُحَـالَ، مَهْمَـا اسْتَفَادَ مِنْ زِيَادَةِ مُطَالَبَةٍ، فَلَنْ يَأْخُذَ إِلاَّ قَدْرَ حَقِّهِ، وَمَا يَزَالُ الْمُتَأَخِّرُونَ مِنَ الشَّـافِعِيَّةِ مُتَـأَرْجِحِينَ بَيْنَ هَـذَيْنِ الرَّأْيَيْنِ: فَبَيْنَا يُصَحِّحُ الْبُلْقِينِيُّ وَالسُّـبْكِيُّ الأَوَّلَ، يَأْخُـذُ الرَّمْلِيُّ الْكَبِيرُ بِالثَّانِي.

هَكَذَا قَرَّرَ الشَّافِعِيَّةُ هَذِهِ الشَّرِيطَةَ، وَفْقَ مَـا اسْـتَقَرَّ عَلَيْهِ الْمَذْهَبُ، وَإِنْ كَانَ مِنْهُمْ مَنْ يُنَـازِعُ فِي شَـرِيطَةِ التَّسَاوِي فِي الصِّفَةِ إِذَا كَانَ التَّفَاوُتُ لِمَصْـلَحَةِ الْمُحَـالِ، لِأَنَّ الْمُحِيـلَ إِذَنْ مُتَبَـرِّعٌ بِالزِّيَـادَةِ عَلَى سَبِيلِ إِحْسَانِ الْقَضَاءِ[1].

88 - وَهَـذِهِ الشَّـرِيطَةُ يُقَرِّرُهَـا أَيْضًـا الْمَالِكِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ، (ر: ف 83)، بِاسْتِثْنَاءِ مَـا تَفَـرَّدَ بِـهِ الْمَالِكِيَّةُ مِنْ أَنَّ مَحَلَّ الْمَنْعِ عِنْدَ الاِخْتِلاَفِ بِالْجَوْدَةِ وَالرَّدَاءَةِ، أَوِ الْقِلَّةِ، وَالْكَثْرَةِ إِذَا لَمْ يَقْبِضَ الْمُحَالُ مِنَ الْمُحَالِ عَلَيْـهِ قَبْلَ تَفَرُّقِهِمَا.

وَهَـؤُلاَءِ جَمِيعًـا يُحَـاذُونَ الشَّـافِعِيَّةَ فِي تَقْرِيـرَاتِهِمُ الآنِفَةِ الذِّكْرِ، حَتَّى إِنَّ الْخِلاَفَ فِيمَـا إِذَا كَـانَ التَّفَـاوُتُ لِمَصْـلَحَةِ الْمُحَـالِ يَنُصُّ الْحَنَابِلَـةُ عَلَى بَقَائِهِ كَمَـا هُـوَ، وَإِنْ كَـانَ الْمَالِكِيَّةُ يَعْكِسُـونَ الْمَوْقِـفَ: فَيَمْنَعُـونَ

---

[1] () نهاية المحتاج 4 /ـ 412، وفتاوى السيوطي 1 /ـ 167، ومغني المحتاج على المنهاج 2 / 195، 4 / 413، والبجيرمي على المنهج 3 / 22.

التَّحَوُّلَ عَلَى الأَْعْلَى صِفَةً أَوِ الأَْكْثَرِ قَدْرًا، قَوْلاً وَاحِدًا، وَيَتَـــرَدَّدُونَ وَيَخْتَلِفُــونَ فِي التَّحَــوُّلِ عَلَى الأَْدْنَى أَوِ الأَْقَلِّ.

وَيَنُصُّ الْمَالِكِيَّةُ عَلَى أَنْ لاَ خِلاَفَ فِي صِـحَّةِ الْحَوَالَـةِ مَعَ التَّفَـاوُتِ فِي الْقَـدْرِ، إِذَا وَقَعَتْ بِلَفْـظِ الإِْبْـرَاءِ مِنَ الزِّيَادَةِ وَالْحَوَالَةِ بِالْبَاقِي، كَمَا لَـوْ قَـالَ الـدَّائِنُ بِـأَلْفٍ: أَبْرَأْتُـــــكَ مِنْ ثَلاَثِمِائَةٍ، وَأَحِلْنِي عَلَى مَـــــدِينِكَ فُلاَنٍ بِالْبَاقِي، فَيَقُولُ: أَحَلْتُكَ وَهَذَا وَاضِحٌ جِدًّا[1].

الاِسْتِعَاضَةُ فِي الْحَوَالَةِ:

89 - الْمُرَادُ بِالاِسْتِعَاضَةِ أَنْ يَتَرَاضَى الْمُحَالُ وَالْمُحَـالُ عَلَيْـهِ بَعْـدَ صِـحَّةِ الْحَوَالَـةِ بِـدَفْعِ عِـوَضٍ عَنِ الْمُحَالِ بِهِ.

وَالاِسْتِعَاضَةُ جَائِزَةٌ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ وَهُـوَ الْمَـذْهَبُ عِنْـدَ الْحَنَابِلَةِ.

وَلاَ نَصَّ فِيهَا عَنِ الشَّافِعِيِّ وَلاَ عَنْ قُدَمَاءِ أَصْحَابِهِ.

وَلَمْ نَطَّلِعْ عَلَى مَذْهَبِ الْمَالِكِيَّةِ فِي ذَلِكَ.

وَقَيَّدَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ الْجَوَازَ بِأَنْ لاَ يَكُونَ الْعِوَضَانِ رِبَـــوِيَّيْنِ، فَـــإِنْ كَانَـــا كَـــذَلِكَ وَجَبَ التَّقَـــابُضُ فِي الْمَجْلِسِ[2].

ب - الْمَالُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ:

---

[1] () الخرشي على خليل 4 / 235 ن والإنصاف 5 / 227.

[2] () الفروع 2 ، 626، ومطالب أولي النهى 3 ، 325، والمبسوط 20 / 47.

90 - سَلَفَ الْكَلاَمُ فِي هَذِهِ الشَّرِيطَةِ بِالنِّسْبَةِ لِلدَّيْنِ الْمُحَـالِ بِــهِ، وَهُــوَ بِعَيْنِــهِ الْكَلاَمُ هُنَــا فَلاَ حَاجَـةَ إِلَى إِعَادَتِــهِ، بَيْــدَ أَنَّهُ يَنْبَغِي التَّنْبِيــهُ هُنَــا عَلَى أَنَّ هَــذِهِ الشَّرِيطَةَ تُفَسَّرُ فِي كَلاَمِ بَعْضِ الشَّـافِعِيَّةِ بِالْمُسَـاوَاةِ فِي الْوَاقِــعِ، وَفِي اعْتِبَــارِ الْمُتَعَاقِــدَيْنِ (الْمُحِيــلِ وَالْمُحَـالِ) - أَيْ فِي رَأْيِهِمَـا وَمَبْلَـغِ عِلْمِهِمَـا - وَمَعْنَى ذَلِكَ أَنَّهُ إِذَا تَسَاوَى الدَّيْنَانِ فِي الْوَاقِـعِ وَنَفْسِ الأْمْـرِ، وَلَكِنَّهُمَا جَهِلاَ هَذَا التَّسَاوِيَ أَوْ جَهِلَهُ أَحَدُهُمَا فَالْحَوَالَـةُ بَاطِلَــةٌ، وَكَــذَلِكَ تَكُــونُ الْحَوَالَــةُ بَاطِلَــةً إِذَا اعْتُقِــدَ التَّسَاوِي، وَلاَ تَسَاوِيَ، فِي الْحَقِيقَةِ[1].

عَاشِرًا: قَبْضُ الْمَالِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ (إِنْ كَانَ رَأْسُ مَالِ سَلَمٍ أَوْ رِبَوِيًّا يُوَافِقُ الْمُحَالَ بِهِ فِي عِلَّةِ الرِّبَا).

91 - صَرَّحَ الْحَنَفِيَّةُ بِاشْـتِرَاطِ قَبْضِ الْمَـالِ الْمُحَـالِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ رَأْسَ مَالِ سَـلَمٍ أَوْ رِبَوِيًّا يُوَافِـقُ الْمُحَـالَ بِــهِ فِي عِلَّةِ الرِّبَــا، وَنَصُّ عِبَــارَةِ السَّرَخْسِــيِّ فِي مَبْسُــوطِهِ: (وَلأَنَّهُ - أَيْ دَيْنَ الْحَوَالَــةِ - يَثْبُتُ فِي ذِمَّةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي كَـانَ فِي ذِمَّةِ الْمُحِيـلِ، حَتَّى لَوْ كَانَ بَدَلَ صَرْفٍ أَوْ سَلَمٍ لاَ يَجُوزُ الاِسْتِبْدَالُ بِـهِ مَعَ الْمُحَالِ عَلَيْـهِ) كَمَـا لاَ يَجُـوزُ مَـعَ الْمُحِيـلِ، وَيَبْطُـلُ

---

[1] () نهاية المحتاج على المنهاج 4 / 412، والبجيرمي على المنهج 3 / 22

=

عَقْدُ الصَّرْفِ وَالسَّلَمِ بِافْتِرَاقِ الْمُتَعَاقِدَيْنِ قَبْلَ الْقَبْضِ مِنَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ.

وَلَمْ يَـذْكُرِ الْمَالِكِيَّةُ الْقَبْضَ هُنَـا فِي حَوَالَـةِ الطَّعَـامِ عَلَى الطَّعَـامِ، لَكِنَّهُمْ نَصُّـوا عَلَى ضَـرُورَتِهِ فِي حَالَـةِ الصَّرْفِ خَاصَّةً وَعِبَارَتُهُمْ فِي عَقْدِ حَوَالَتِـهِ: (لاَ بُـدَّ مِنَ الْقَبْضِ قَبْلَ افْتِرَاقِ كَلاَمِهِمْ، وَقَبْـلَ طُـولِ مَجْلِسِـهِمْ، وَإِلاَّ فَسَدَ).[1]

وَلَمْ يَتَرَدَّدِ الشَّافِعِيَّةُ فِي رَفْضِ هَـذِهِ الشَّـرِيطَةِ وَلَـوْ فِي الرِّبَوِيَّاتِ، لأَنَّ الْمُعَاوَضَةَ فِي الْحَوَالَةِ - بَعْدَ الْقَوْلِ بِهَا - لَيْسَ عَلَى سُنَنِ سَائِرِ الْمُعَاوَضَاتِ.

وَنَصُّ عِبَارَةِ الشَّافِعِيَّةِ كَمَا يَلِي: (هِيَ - أَيِ الْحَوَالَـةُ - بَيْعُ دَيْنٍ بِدَيْنٍ جُوِّزَ لِلْحَاجَةِ، وَلِهَذَا لَمْ يُعْتَبَرِ التَّقَابُضُ فِي الْمَجْلِسِ، وَإِنْ كَانَ الدَّيْنَانِ رِبَوِيَّيْنِ)[2]

أَمَّا فِي رَأْسِ مَالِ السَّـلَمِ، فَيَقُـولُ الْبُجَيْـرِمِيُّ فِيمَـا كَتَبَهُ عَلَى شَرْحِ الْمِنْهَاجِ مِنْ كُتُبِ الشَّافِعِيَّةِ الْمُعْتَمَدَةِ: (لاَ تَصِحُّ الْحَوَالَةُ بِمَا لاَ يُعْتَاضُ عَنْهُ،[3] وَلاَ تَصِحُّ الْحَوَالَةُ

---

1 = وعلى هذا التفسير تغني هذه الشـريطة عن شـريطة العلم بكلا الدينين، لأن العلم بالتساوي يستلزم العلم بالمتساويين.

2 () المبسوط 20 / 47، والخرشي على خليل وحواشيه 4 / 235 أما رأس مال السلم فأصولهم تقتضي امتناع الحوالة بـه وعليـه ولكن لم نجد لهم فيه نصا. نهاية المحتـاج على المنهـاج وحواشـيها 4 / 408.

3 () أي لا يجوز الاعتياض عنه شرعا قبل قبضه.

عَلَيْهِ، كَدَيْنِ السَّلَمِ)، أَيْ مُسْلَمًا فِيهِ وَرَأْسُ مَالِ **(أَيَّهُمَا كَانَ)**.

مَا لاَ يُشْتَرَطُ فِي الْحَوَالَةِ:

92 - لاَ يُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ سَبَبُ الدَّيْنَيْنِ فِي الْحَوَالَةِ مِنْ نَوْعٍ وَاحِدٍ، بِأَنْ يَكُونَ كِلاَهُمَا مِنْ قَرْضٍ، أَوْ بَيْـعٍ، أَوْ ضَمَانٍ مَثَلاً، فَلاَ مَانِعَ أَنْ يَكُـونَ أَحَـدُ دَيْنَيِ الْحَوَالَـةِ مِنْ عَقْدِ مُعَاوَضَةٍ، وَالْآخَرُ دَيْنَ إِتْلاَفٍ مَثَلاً.

أَوْ أَحَدُهُمَا صَدَاقًا، وَالْآخَرُ بَدَلَ خُلْـعٍ، أَوْ بَـدَلَ قَـرْضٍ، أَوْ أُجْرَةٍ[1].

كَمَا لاَ يُشْتَرَطُ أَيْضًا أَنْ يَكُونَ الدَّيْنُ الْمُحَالُ بِـهِ ثَابِتًـا عَلَى الْمُحِيلِ ثُبُوتًا أَصْلِيًّا.

فَالدَّيْنُ الَّذِي يَكُونُ فِي غَيْـرِ مَحَلِّهِ الأَْصِـيلِ، كَمَـا لَـوْ كَانَ مِنْ حَوَالَةٍ أَوْ كَفَالَةٍ، تَصِحُّ الْحَوَالَةُ بِهِ، بِأَنْ يُحِيلَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ أَوِ الْكَفِيلُ عَلَى مَدِينٍ لَهُ هُوَ.

بَلْ يَجُـوزُ أَيْضًـا لِلْمُحَـالِ أَنْ يُحِيـلَ دَائِنَـهُ عَلَى الْمُحَـالِ عَلَيْهِ، وَلِلْمَكْفُولِ لَهُ أَنْ يُحِيلَ دَائِنَهُ عَلَى الْكَفِيلِ[2].

وَهَـذَا فِي الأَْصْـلِ مَوْجُـودٌ فِي كُتُبِ الشَّـافِعِيَّةِ، مَـعَ زِيَادَةِ تَعَدُّدِ الْمُحَالِينَ مَعَ بَقَاءِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ وَاحِدًا.

---

[1] () مغني المحتاج على المناهج 2 / 194 وكشف المخدرات 225.

[2] () نهاية المحتاج على المنهاج 4 / 417، والمهذب 1 / 342، ومغني المحتاج على المنهاج 2 / 220، والمغني لابن قدامة 5 / 69.

وَنَصُّ عِبَارَةِ الرَّافِعِيِّ فِي الشَّـرْحِ الْكَبِـيرِ هَكَـذَا: (إِذَا أَحَلْتَ زَيْدًا عَلَى عَمْرٍو، ثُمَّ أَحَالَ عَمْرٌو زَيْدًا عَلَى بَكْـرٍ، ثُمَّ أَحَالَ بَكْرٌ عَلَى آخَرَ، جَازَ.

وَقَدْ تَعَدَّدَ الْمُحَالُ عَلَيْهِمْ وَزَيْدٌ الْمُحَالُ وَاحِدٌ.

وَلَوْ أَحَلْتَ زَيْدًا عَلَى عَمْرٍو، ثُمَّ أَحَـالَ زَيْـدٌ بَكْـرًا عَلَى عَمْـرٍو، ثُمَّ أَحَـالَ بَكْـرٌ آخَـرَ عَلَى عَمْـرٍو جَـازَ، وَالتَّعَـدُّدُ هَاهُنَا فِي الْمُحْتَالِينَ، وَعَمْرٌو الْمُحَالُ عَلَيْهِ وَاحِدٌ.

وَلَـوْ أَحَلْتَ زَيْـدًا عَلَى عَمْـرٍو، ثُمَّ ثَبَتَ لِعَمْـرٍو عَلَيْـكَ مِثْلُ ذَلِكَ الدَّيْنِ فَأَحَالَ زَيْدًا عَلَيْكَ جَازَ)[1].

الْجَـزَاءُ عَلَى تَخَلُّفِ إِحْـدَى شَـرَائِطِ الاِنْعِقَـادِ (بُطْلاَنُ الْحَوَالَةِ):

93 - إِذَا عَدِمَتْ شَرَائِطُ انْعِقَادِ الْحَوَالَةِ كُلًّا أَوْ بَعْضًـا فَالنَّتِيجَــةُ الْمُقَــرَّرَةُ فِقْهًــا هِيَ بُطْلاَنُهَــا، أَيْ عَــدَمُ انْعِقَادِهَا، جَزَاءً لِمُخَالَفَةِ تِلْكَ الشَّرَائِطِ.

وَهَـذَا مَبْـدَأٌ مُتَّفَـقٌ عَلَيْـهِ بَيْنَ فُقَهَـاءِ الشَّـرِيعَةِ وَلاَ مَجَـالَ لِلْخِلاَفِ فِيـهِ، وَإِلاَّ لَمْ يَبْـقَ أَيَّةُ ثَمَـرَةٍ لِشَـرَائِطِ الاِنْعِقَـادِ (وَهَـذَا مَعْـرُوفٌ فِي الأَْحْكَـامِ الْعَامَّةِ لِلتَّعَاقُـدِ مِمَّا يُسَمَّى الْيَوْمَ: نَظَرِيَّةَ الْعَقْدِ).

وَلَكِنْ قَــدْ يَخْتَلِــفُ الْفُقَهَــاءُ فِي اشْــتِرَاطِ بَعْضِ الشَّــرَائِطِ لاِنْعِقَـادِ الْحَوَالَــةِ، فَمَنْ يَشْـتَرِطُ لاِنْعِقَـادِ

[1] () فتح العزيز شرح الوجيز بهامش المجموع 10 / 355.

شَــرِيطَةٍ مَـا، يَحْكُمُ بِبُطْلاَنِ الْحَوَالَـةِ عِنْـدَ فَقْـدِ هَـذِهِ الشَّرِيطَةِ، وَيُخَالِفُهُ فِي ذَلِكَ مَنْ لاَ يَشْتَرِطُهَا.

وَمِنَ الْمُقَـرَّرِ فِي الْقَوَاعِـدِ أَنَّهُ يَسْـتَوِي فِي النَّتِيجَـةِ تَخَلُّفُ جَمِيــعِ الْمُقَوِّمَــاتِ وَشَــرَائِطِ الاِنْعِقَـادِ وَتَخَلُّفُ بَعْضِـهَا فَقَـطْ، فَـإِنَّ تَخَلُّفَ بَعْضِ الْعَنَاصِـرِ الأَسَاسِـيَّةِ، كَتَخَلُّفِ الْكُلِّ مِنْ حَيْثُ النَّتِيجَةُ وَهِيَ الْبُطْلاَنُ.

وَمِنَ الْوَاضِحِ أَنَّهُ حَيْثُمَـا يَتَقَـرَّرُ بُطْلاَنُ الْحَوَالَـةِ فَـإِنَّ هَذَا الْبُطْلاَنَ يَسْتَتْبِعُ آثَارًا، إِذْ يَجِبُ فِيهِ عِنْدَئِذٍ نَقْضُ مَا قَدْ تَمَّ تَنْفِيذُهُ مِنَ الْعَقْدِ قَبْلَ تَقْرِيرِ بُطْلاَنِـهِ، ثُمَّ رَدُّ مَـا يَسْتَلْزِمُ هَذَا النَّقْضُ رَدَّهُ مِمَّا قُبِضَ دُونَ حَقٍّ، كَمَـا هُـوَ مَعْلُومٌ مِنَ الأَحْكَامِ الْعَامَّةِ فِي التَّعَاقُدِ.

وَسَيَأْتِي فِي آثَارِ الْحَوَالَةِ وَالأَحْكَـامِ الْمُتَرَتِّبَـةِ عَلَيْهَـا أَنَّ الْحَوَالَةَ الصَّحِيحَةَ الَّتِي نَفَـذَتْ بِـدَفْعِ الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ إِلَى الْمُحَالِ دَيْنَ الْحَوَالَةِ يَتَرَتَّبُ فِيهَا لِلْمُحَالِ عَلَيْهِ حَقُّ الرُّجُوعِ عَلَى الْمُحِيلِ.

غَيْرَ أَنَّهُمْ فِي الْحَوَالَةِ الْبَاطِلَةِ أَوِ الْفَاسِدَةِ قَدْ أَعْطَوُا الْمُحَالَ عَلَيْهِ الْخِيَارَ فِي الرُّجُوعِ عَلَى الْمُحِيلِ

أَوْ عَلَى الْمُحَالِ الْقَابِضِ، لأَنَّهُ قَبَضَ مَـا لَيْسَ لَـهُ بِحَـقٍّ نَظَرًا لِبُطْلاَنِ الْحَوَالَةِ.

شَرَائِطُ النَّفَاذِ:

أَوَّلاً: بُلُوغُ الْمُحِيـلِ وَالْمُحَـالِ، وَالْمُحَـالُ عَلَيْـهِ بِحَسَـبِ الأَحْوَالِ:

94 - أ - يَشْتَرِطُ الْحَنَفِيَّةُ لِنَفَاذِ الْحَوَالَةِ أَنْ يَكُونَ الْمُحِيلُ بَالِغًا، لأَنَّ فِي الْحَوَالَةِ مَعْنَى الْمُعَاوَضَةِ، وَمُعَاوَضَاتُ الصَّبِيِّ الْمُمَيِّزِ لاَ تَنْفُذُ إلاَّ بِإِجَازَةِ وَلِيِّهِ.

فَحَوَالَتُهُ مُنْعَقِدَةٌ مَوْقُوفَةٌ عَلَى الْإِجَازَةِ[1].

وَالْبُلُوغُ شَرْطُ صِحَّةٍ عِنْدَ الْجُمْهُورِ.

فَإِذَا كَانَ الْمُحِيلُ مُمَيِّزًا غَيْرَ بَالِغٍ فَفِيهِ الْخِلاَفُ الْمَشْهُورُ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي تَصَرُّفَاتِ الصَّغِيرِ الْمُمَيِّزِ إذَا بَاشَرَهَا بِنَفْسِهِ: أَتَكُونُ بَاطِلَةً، أَمْ مَوْقُوفَةً عَلَى إجَازَةِ وَلِيِّهِ، إنْ رَآهَا وَفْقَ مَصْلَحَتِهِ؟ وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي مُصْطَلَحِ (أَهْلِيَّةٌ) وَ (صِغَرٌ).

ب - وَيَشْتَرِطُ الْحَنَفِيَّةُ لِنَفَاذِ الْحَوَالَةِ أَنْ يَكُونَ الْمُحَالُ بَالِغًا، لِمَا قُلْنَاهُ فِي الْمُحِيلِ، وَلِذَا يَنْعَقِدُ احْتِيَالُ الصَّبِيِّ الْمُمَيِّزِ، وَلَكِنَّهُ لاَ يَنْفُذُ إلاَّ بِإِجَازَةِ وَلِيِّهِ، وَهَذِهِ الْإِجَازَةُ مَشْرُوطَةٌ بِأَنْ يَكُونَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ أَمْلأَ مِنَ الْمُحِيلِ.

وَهَذِهِ الشَّرِيطَةُ يُوَافِقُ عَلَيْهَا الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ، وَيُخَالِفُ فِيهَا الْحَنَابِلَةُ، لأَنَّهُمْ لاَ يَشْتَرِطُونَ رِضَا الْمُحَالِ، إلاَّ عَلَى احْتِمَالٍ ضَعِيفٍ لِلْحَنَابِلَةِ[2].

---

[1] () قررت هذه الشريطة المجلة (م / 685)، ومرشد الحيران (م / 881).

[2] () مغني المحتاج على المنهاج 2 / 172، والخرشي على خليل 4 / 232 و 233، والمهذب 1 / 337 ـ 338، والفروع 2 / 626. وأخذت بها المجلة في المادة 685، ومرشد الحيران في المادة 881.

ج - أَمَّا شَـرِيطَةُ بُلُـوغِ الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ، فَسَـبَقَ بَحْثُهَـا كَشَرِيطَةِ انْعِقَادٍ أَثْنَاءَ بَحْثِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ وَشَرَائِطِهِ (ر: ف 62).

ثَانِيًا: وِلاَيَةُ الْمُحَالِ عَلَى الْمَالِ الْمُحَالِ بِهِ:

95 - يُشْتَرَطُ لِنَفَاذِ الْحَوَالَةِ أَنْ تَكُـونَ لِلْمُحَـالِ عَلَى الْمَالِ الْمُحَالِ بِهِ وِلاَيَةٌ.

فَالْفُضُولِيُّ لاَ يَكُونُ مُحَالاً إِلاَّ بِإِجَازَةِ مَنْ لَـهُ الْوِلاَيَـةُ، أَمَّا الْوَكِيلُ فَإِنْ كَانَ وَكِيلاً بِالْقَبْضِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْتَالَ أَصْلاً، لِأَنَّ الْمَقْصُـودَ مِنْ وَكَالَتِـهِ الِاسْـتِيفَاءُ لاَ الْإِبْـرَاءُ، وَإِنْ كَـانَ وَكِيلاً فِي الْعَقْـدِ فَفِي قَبُولِـهِ حَوَالَـةُ الثَّمَنِ خِلاَفٌ مَشْـهُورٌ: جَوَّزَهَـا مِنْـهُ الطَّرَفَـانِ أَبُـو حَنِيفَـةَ وَمُحَمَّدٌ، عَلَى الْأَمْلاَءِ وَالْأَفْلَسِ مُطْلَقًـا - وَيَضْـمَنُ لِلْمُوَكِّلِ لِأَنَّ الْحَوَالَةَ إِبْـرَاءٌ مُـؤَقَّتٌ فَتُعْتَبَـرُ بِـالْمُطْلَقِ - وَمَنَعَهَا أَبُو يُوسُفَ.

وَقَـدْ أَجْـرَى الْخِلاَفَ فِي الْبَـدَائِعِ بَيْنَ أَبِي حَنِيفَـةَ مُجَوِّزًا، وَالصَّاحِبَيْنِ مَانِعَيْنِ.

وَاسْتَدَلَّ لَهُمَا: بِأَنَّ هَذِهِ الْحَوَالَةَ هِيَ تَصَرُّفٌ فِي مِلْكِ الْمُوَكِّلِ مِنْ غَيْـرِ إِذْنِـهِ، فَلاَ يَنْفُـذُ عَلَيْـهِ كَتَصَـرُّفِ الْأَجْنَبِيِّ.

وَاسْتَدَلَّ لِأَبِي حَنِيفَـةَ: بِـأَنَّ الْوَكِيـلَ بِقَبُولِـهِ الْحَوَالَـةَ إِنَّمَا تَصَرَّفَ بِالْإِبْرَاءِ فِي حَقِّ نَفْسِهِ (وَهُوَ قَبْضُ الثَّمَنِ) بِمُقْتَضَـى عَقْـدِ الْوَكَالَـةِ لِأَنَّ قَبْضَ الثَّمَنِ مِنْ حُقُـوقِ

الْعَبْدِ الَّتِي تَعُودُ لِلْوَكِيلِ بِالْبَيْعِ، فَإِبْرَاؤُهُ الْمُشْـتَرِيَ عَنِ الثَّمَنِ أَوْ قَبُولُهُ الْحَوَالَةَ بِهِ إِسْـقَاطٌ لِحَـقِّ نَفْسِـهِ وَهُـوَ الْقَبْضُ فَيَنْفُذُ عَلَيْهِ، لأَِنَّ الْحَوَالَةَ كَالإِْبْرَاءِ تَمْنَعُ مُطَالَبَةَ الْمُحِيلِ، وَيَسْقُطُ بِذَلِكَ الثَّمَنُ مِنْ ذِمَّةِ الْمُشْـتَرِي تَبَعًـا لِسُقُوطِ حَقِّ الْقَبْضِ، وَلَكِنْ لاَ يَسْقُطُ حَقُّ الْمُوَكِّلِ فِي الثَّمَنِ الَّذِي هُوَ عِوَضُ مِلْكِهِ.

وَإِنَّمَا يَسْقُطُ الثَّمَنُ مِنْ ذِمَّةِ الْمُشْتَرِي تَبَعًـا، لأَِنَّهُ لَـوْ لَمْ يَسْقُطْ مَـعَ سُـقُوطِ حَـقِّ الْوَكِيـلِ فِي قَبْضِـهِ لَبَقِيَ دَيْنًا غَيْرَ قَابِلٍ لِلْقَبْضِ، وَهَذَا لاَ نَظِـيرَ لَـهُ فِي الشَّـرْعِ، كَمَا أَنَّهُ غَيْرُ مُفِيدٍ.

فَلِذَا يَسْقُطُ الثَّمَنُ مِنْ ذِمَّةِ الْمُشْتَرِي تَبَعًـا لِسُـقُوطِ حَقِّ الْوَكِيـلِ فِي قَبْضِـهِ، وَلَكِنْ يَضْـمَنُهُ الْوَكِيـلُ لِلْبَـائِعِ الْمُوَكِّلِ، لأَِنَّ الْوَكِيلَ بِتَصَرُّفِهِ هَذَا قَـدْ تَجَـاوَزَ إِلَى حَـقِّ غَيْـرِهِ وَهُـوَ الثَّمَنُ نَفْسُـهُ حَيْثُ أَتْلَفَـهُ عَلَى صَـاحِبِهِ بِالإِْبْرَاءِ أَوْ قَبُولِ الْحَوَالَةِ بِهِ.

وَقَـدْ لَخَصَّـهُ فِي مَجْمَـعِ الأَْنْهُـرِ بِـأَنَّ حُقُـوقَ الْعَقْـدِ لِلْعَاقِدِ، وَالْحَوَالَةُ مِنْ هَذِهِ الْحُقُوقِ.

وَاحْتِيَـالُ الْوَكِيـلِ فِي الْبَيْـعِ، بِثَمَنِ الْمَبِيـعِ بِالصُّـورَةِ الْمَشْرُوحَةِ لَمْ نَجِدْ حُكْمَهُ مَنْصُوصًا عِنْدَ غَيْرِ الْحَنَفِيَّةِ.

أَمَّا النَّائِبُ الشَّرْعِيُّ عَنِ الصَّغِيرِ، وَلِيًّا كَـانَ كَـالأَْبِ أَوْ وَصِيًّا، فَلاَ يَمْلِكُ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ حَقَّ

الاِحْتِيَالِ بِمَالِ هَذَا الصَّغِيرِ عَلَى مَا قَـرَّرَهُ السَّرَخْسِـيُّ فِي الْمَبْسُوطِ بِإِطْلاَقِهِ، عَلَى خِلاَفِ عَامَّةِ الْكُتُبِ.

وَنَصُّ عِبَارَتِهِ: لَوِ احْتَـالَ بِمَـالِ ابْنِـهِ الصَّـغِيرِ، أَوِ الْيَتِيمِ الَّذِي تَحْتَ وِصَايَتِهِ، لَمْ يَجُزْ، لأَنَّ الْحَوَالَةَ إِبْرَاءُ الأَصِيلِ، وَهُوَ لاَ يَمْلِكُهُ فِي مَالِ الْقَاصِرِينَ[1].

96 - وَأَمَّا احْتِيَـالُ وَلِيِّ الْقَاصِـرِ، كَأَبِيـهِ أَوْ وَصِـيِّهِ بِدَيْنِـهِ، فَلَمْ نَـرَ فِي الْمَـذَاهِبِ الأُخْـرَى إِطْلاَقَ عَـدَمِ جَوَازِهِ، كَمَا فَعَلَ السَّرَخْسِيُّ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ.

بَلْ فِي كَلاَمِ بَعْضِهِمْ - كَمَا هُوَ مُقْتَضَى إِطْلاَقِ حَدِيثِ الْحَوَالَـةِ - التَّصْـرِيحُ بِصِـحَّتِهَا بِشَـرِيطَةٍ وَاحِـدَةٍ: أَنْ تَقْتَضِـيَهَا مَصْـلَحَةُ الْقَاصِـرِ نَفْسِـهِ - أَخْـذًا مِنْ نَصِّ التَّنْزِيلِ الْحَكِيمِ: ﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَـامَى قُـلْ إِصْـلاَحٌ لَهُمْ خَيْرٌ﴾[2] - دُونَ تَقَيُّدٍ بِأَيِّ قَيْدٍ آخَرَ.

وَلِذَا أَبْطَلُوا احْتِيَالَهُ عَلَى مُفْلِسٍ سَوَاءٌ أَعُلِمَ إِفْلاَسُـهُ أَمْ جُهِـلَ، وَكَـذَا احْتِيَالُـهُ بِـدَيْنٍ مُوَثَّقٍ عَلَيْـهِ بِـرَهْنٍ أَوْ ضَـمَانٍ، لِمَـا فِي انْفِكَـاكِ الْوَثِيقَـةِ مِنَ الضَّـرَرِ الْبَيِّنِ بِالْقَاصِرِ.

---

[1] () البدائع 6 / 28 موضحا. ومجمع الأنهر 2 / 277، والمبسوط 20 / 71، وجامع الفصولين 2 / 18، وحواشي ابن عابدين على البحر شرح الكنز 6 / 268، 275.

[2] () سورة البقرة / 220.

وَقَدْ سُئِلَ السُّيُوطِيُّ عَنْ رَجُلٍ لَهُ عَلَى رَجُلٍ دَيْنٌ، فَمَاتَ الدَّائِنُ وَلَهُ وَرَثَةٌ فَأَخَذَ الأَوْصِيَاءُ مِنَ الْمَدِينِ بَعْضَ الدَّيْنِ، وَأَحَالَهُمْ عَلَى آخَرَ بِالْبَاقِي

فَقَبِلُوا الْحَوَالَةَ وَضَمِنَهَا لَهُمْ آخَرُ، فَمَاتَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ، فَهَلْ لَهُمُ الرُّجُوعُ عَلَى الْمُحِيلِ أَمْ لاَ

فَأَجَابَ: يُطَالِبُونَ الضَّامِنَ وَتَرِكَةُ الْمُحَالِ عَلَيْهِ، فَإِنْ تَبَيَّنَ إِفْلاَسُهُمَا فَقَدْ بَانَ فَسَادُ الْحَوَالَةِ، لأَِنَّهَا لَمْ تَقَعْ عَلَى وَفْقِ الْمَصْلَحَةِ لِلأَيْتَامِ، فَيَرْجِعُونَ عَلَى الْمُحِيلِ[1].

وَمِنْ أَمْثِلَةِ الْمَصْلَحَةِ أَنْ يَكُونَ الْمُحِيلُ بِمَالِ الْيَتِيمِ فَقِيرًا أَوْ مُمَاطِلاً، أَوْ مَخُوفَ الاِمْتِنَاعِ بِسَطْوَةٍ أَوْ هَرَبٍ، أَوْ سَيِّئَ الْقَضَاءِ عَلَى أَيَّةِ صُورَةٍ، وَالْمُحَالُ عَلَيْهِ بِعَكْسِ ذَلِكَ كُلِّهِ فَتَصِحُّ الْحَوَالَةُ حِينَئِذٍ، لأَِنَّهَا أَصْلَحُ لِلْقَاصِرِ.

97 - وَكَوْنُ احْتِيَالِ الْفُضُولِيِّ مَوْقُوفًا عَلَى إِجَازَةِ مَنْ لَهُ الْوِلاَيَةُ عَلَى دَيْنِ الْحَوَالَةِ، هُوَ اتِّجَاهٌ فِقْهِيٌّ يُوجَدُ أَيْضًا عِنْدَ كَثِيرِينَ غَيْرِ الْحَنَفِيَّةِ، كَالْمَالِكِيَّةِ، وَالشَّافِعِيِّ فِي الْقَدِيمِ، وَأَحْمَدَ فِي رِوَايَةٍ.

وَلَكِنِ الَّذِي عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ فِي الْجَدِيدِ، وَهُوَ الْمُعْتَمَدُ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ أَنَّ حَوَالَةَ الْفُضُولِيِّ كَسَائِرِ تَصَرُّفَاتِهِ بَاطِلَةٌ مِنْ أَصْلِهَا، فَلاَ تَعُودُ بِالإِْجَازَةِ صَحِيحَةً.

1 () مغني المحتاج 2 / 15، ونهاية المحتاج على المنهاج 4 / 409 ـ 410، والبجيرمي على المنهج 3 / 20 و 23، والحاوي للفتاوى 1 / 167.

وَهَـذِهِ قَاعِـدَةٌ عَامَّةٌ، أُخِـذَتْ مِنْ حَـدِيثٍ ثَـابِتٍ فِي بِيَاعَـاتِ الْفُضُـولِيِّ عِنْـدَ أَبِي دَاوُدَ وَالتِّرْمِـذِيِّ (الَّذِي اعْتَبَرَهُ حَسَنًا) وَنَصُّهُ: «لاَ بَيْعَ إِلاَّ فِيمَا تَمْلِكُ».

وَطَرَدُوا هَذَا فِيمَا عَدَا الْبَيْعَ فَأَصْبَحَ[1] قَاعِدَةً.

وَمِثْلُهُ حَـدِيثُ حَكِيمِ بْنِ حِـزَامٍ «أَنَّهُ قَـالَ: لاَ تَبِـعْ مَـا لَيْسَ عِنْدَكَ».[2].

ثَالِثًا: قَبُولُ الْمُحَالِ وَالْمُحَالِ عَلَيْهِ:

98 - (أ) قَبُـولُ الْمُحَـالِ - إِذَا لَمْ يَكُنْ هُـوَ أَحَـدَ الطَّرَفَيْنِ الْمُنْشِئَيْنِ لِلْعَقْـدِ - لَيْسَ شَـرِيطَةَ انْعِقَـادٍ إِلاَّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ.

أَمَّا أَبُـو يُوسُـفَ فَيَكْتَفِي بِرِضَـا الْمُحَـالِ، وَلَـوْ خَـارِجَ مَجْلِسِ الْعَقْدِ، عَلَى أَنْ يَكُونَ إِذْنَ شَرِيطَةِ نَفَاذٍ.

وَهَذَا هُـوَ الَّذِي أَخَـذَتْ بِـهِ مَجَلَّةُ الأَحْكَـامِ الْعَدْلِيَّةِ فِي الْمَادَّةِ 683

---

1 () شرح النيل 4 / 627، وبداية المجتهد 2 / 172، والفروع =

2 =2 / 466، ومغني المحتاج على المنهاج 2 ؛ 15، ونيل الأوطار 5 / 155. وحديث «لا بيع إلا فيما تملك». أخرجه أبو داود (2 /ـ 640 تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وإسناده حسن.

() حديث: «لا تبع ما ليس عندك». أخرجه الترمذي (4 ؛ 430 ـ تحفة الأحوذي ـ ط السلفية) وحسنه الترمذي.

(ب) وَرِضَا الْمُحَالِ عَلَيْـهِ كَـذَلِكَ - وَلَـوْ خَـارِجَ مَجْلِسِ الْعَقْـدِ - شَـرِيطَةَ نَفَـاذٍ بِاتِّفَـاقِ أَئِمَّةِ الْمَـذْهَبِ الْحَنَفِيِّ الثَّلاَثَةِ.

هَـذَا، وَقَـدْ سَـبَقَ الْكَلاَمُ بِالتَّفْصِـيلِ عَلَى فِقْـهِ هَـذِهِ الْمَسْأَلَةِ وَالْخِلاَفِ الاِجْتِهَـادِيِّ فِيهَـا بَيْنَ الْمَـذَاهِبِ بِمَـا فِيهِ الْكِفَايَةُ.

أَحْكَامُ الْحَوَالَةِ:

99 - إِذَا تَمَّتِ الْحَوَالَـةُ بِأَرْكَانِهَـا وَشَـرَائِطِهَا تَـرَتَّبَتْ عَلَيْهَا آثَارُهَـا الَّتِي مِنْ أَجْلِهَـا شُـرِعَتْ، وَاعْتَرَتْهَـا عَلَى الْجُمْلَةِ أَحْكَامٌ عِدَّةٌ وَهِيَ:

أ - لُزُومُ الْحَوَالَةِ:

100 - الْحَوَالَةُ عَقْدٌ لاَزِمٌ دُونَ خِلاَفٍ، وَلَكِنْ قَبُولُهَـا لِلْخِيَـارَاتِ مَحَـلُّ اخْتِلاَفٍ بَيْنَ الْفُقَهَـاءِ، فَالشَّـافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ يُقِـرُّونَ أَنَّهَـا لاَ تَقْبَـلُ الْخِيَـارَاتِ إِلاَّ أَنَّ مِنْ أَهْـلِ الْمَـذْهَبَيْنِ مَنْ أَجَـازَ فِيهَـا خِيَـارَ الْمَجْلِسِ - وَفِي ذَلِكَ يَقُولُ صَاحِبُ «الْمُهَذَّبِ» مِنَ الشَّافِعِيَّةِ: (لاَ يَجُـوزُ خِيَـارُ الشَّـرْطِ فِيـهِ - أَيْ عَقْـدِ الْحَوَالَـةِ) - لأَنَّهُ لَمْ يُبْنَ عَلَى الْمُغَابَنَةِ، فَلاَ يَثْبُتُ فِيهِ خِيَارُ الشَّرْطِ.

وَفِي خِيَارِ الْمَجْلِسِ وَجْهَانِ: أَحَدُهُمَا يَثْبُتُ، لأَنَّهُ بَيْـعٌ، فَيَثْبُتُ فِيهِ خِيَارُ الْمَجْلِسِ كَالصُّلْحِ.

الثَّانِي: (وَهُـوَ الأَصَـحُّ) لاَ يَثْبُتُ، لأَنَّهُ يَجْـرِي مَجْـرَى الإِبْرَاءِ، وَلِهَذَا لاَ يَجُوزُ بِلَفْظِ الْبَيْعِ، فَلَمْ يَثْبُتْ فِيهِ خِيَارُ

الْمَجْلِسِ فَهُوَ جَازِمٌ - كَمَا يَظْهَرُ مِنْ كَلاَمِهِ - بِعَدَمِ قَبُولِ الْحَوَالَةِ خِيَارَ الشَّرْطِ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ[1].

وَالْمَالِكِيَّةُ يَشْتَرِطُونَ لِلُزُومِ الْحَوَالَةِ أَنْ يَكُونَ الدَّيْنُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ عَنْ عِوَضٍ مَالِيٍّ، فَإِذَا اخْتَلَّتِ الشَّرِيطَةُ لَمْ تَكُنِ الْحَوَالَةُ لاَزِمَةً، وَعَنْهُمْ فِي بَعْضِ تَفْسِيرَاتِ الْمَذْهَبِ، أَنَّ يَسَارَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ كَذَلِكَ مِنْ شَرَائِطِ لُزُومِ الْعَقْدِ.

101 - وَصَرَّحَ الْحَنَفِيَّةُ بِأَنَّ الْحَوَالَةَ مِنَ الْعُقُودِ اللاَّزِمَةِ الَّتِي لاَ يُمْكِنُ فَسْخُهَا أَوْ إِبْطَالُهَا مِنْ جَانِبٍ وَاحِدٍ مَا لَمْ يُشْرَطْ لَهُ الْخِيَارُ[2].

وَمُدَّةُ خِيَارِ الشَّرْطِ ثَلاَثَةَ أَيَّامٍ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَيَّةُ مُدَّةٍ تُعْلَمُ نِهَايَتُهَا عِنْدَ الصَّاحِبَيْنِ.

وَقَدْ صَرَّحُوا بِجَوَازِ اشْتِرَاطِ الْخِيَارِ لِمَنْ يَجِبُ رِضَاهُ فِي الْحَوَالَةِ، وَهُوَ عَلَى الصَّحِيحِ الْمُحَالُ وَالْمُحَالُ عَلَيْهِ فَحَسْبُ، كَمَا يَتَبَادَرُ مِنْ كَلاَمِ بَعْضِهِمْ[3].

ثُمَّ قَالَ الْحَنَفِيَّةُ: إِذَا شَرَطَ الْخِيَارَ لِلْمُحَالِ أَوِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ أَوْ كِلَيْهِمَا، فَبَدَا لِهَذَا أَوْ ذَاكَ فِي مُدَّةِ الْخِيَارِ أَنْ يَعْدِلَ عَنِ الْعَقْدِ فَذَلِكَ لَهُ، لأَنَّ أَحَدَ الشَّخْصَيْنِ أَوْ كِلَيْهِمَا قَدْ يَجْهَلُ صَاحِبُهُ بَعْضَ جَهَالَةٍ، ثُمَّ بَعْدَ تَقَضِّي

---

[1] () المهذب 1 / 238، والمغني لابن قدامة 5 / 54.

[2] () ويقول ابن نجيم في الأشباه 2 /ـ 192: «الحوالة لازمة إلا في مسألتين» ولم يبينهما.

[3] () البحر 6 / 272 وابن عابدين على الدر المختار 4 / 48.

أَحْوَالِهِ يَبْدُو لَـهُ أَنَّ هَـذِهِ الْحَوَالَـةَ لَيْسَـتْ فِي مَصْـلَحَتِهِ فَيُرَاجِعُ نَفْسَهُ قَبْلَ فَوَاتِ الأْوَانِ.

وَقَـدْ لاَ يَجْهَـلُ، وَلَكِنْ تَتَغَيَّرُ حَتَّى فِي هَـذِهِ الْفَتْـرَةِ الْقَصِيرَةِ، ظُرُوفُ الْمُحَالِ عَلَيْهِ إِلَى أَسْـوَأَ، أَوِ الْمُحِيـلِ إِلَى أَفْضَلَ، أَوْ يَقَعُ التَّغَيُّرَانِ كِلاَهُمَا، فَيُؤْثِرُ الْمُحَالُ أَنْ يَعُودَ مِنْ حَيْثُ بَدَأَ.

أَمَّا الْمُحِيلُ فَشَرْطُ الْخِيَارِ لَـهُ أَصَـالَةً بَيِّنٌ جِـدًّا، عَلَى الْقَوْلِ بِأَنَّهُ طَرَفٌ فِي الْعَقْدِ، فَقَدْ يَأْنَفُ بَعْدَ شَيْءٍ مِنَ الرَّوِيَّةِ - أَنْ يَتَحَمَّلَ عَنْهُ فُلاَنٌ دَيْنَهُ، وَقَدْ يَكُـونُ ذَا صِـلَةٍ خَاصَّـةٍ بِالْمُحَـالِ عَلَيْـهِ، وَيَعْلَمُ أَنَّ فِيـهِ ضَعْفًا، وَأَنَّ مَكَـانَ الْمُحَـالِ سَـيَثْقُلُ عَلَيْـهِ فَتَأْخُـذُهُ بِـهِ رَأْفَةٌ، وَيُعِيـدُ الـدَّيْنَ إِلَى نَفْسِـهِ كَـرَّةً أُخْـرَى، ثِقَـةً بِأَنَّهُ أَقْدَرُ عَلَى مُعَالَجَةِ صَاحِبِهِ[1].

وَانْفِسَاخُ الْحَوَالَةِ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ لِأَمْـرٍ عَـارِضٍ كَـالتَّوَى وَمَوْتِ الْمُحِيلِ فِي الْحَوَالَـةِ الْمُقَيَّدَةِ أَوْ مُطْلَقًـا - عَلَى الْخِلاَفِ عِنْدَهُمْ - لَمْ يَمْنَعْ مِنَ الْحُكْمِ عَلَيْهَا بِأَنَّهَـا عَقْـدٌ لاَزِمٌ (ر: ف 138، 141).

102 - وَقَـدْ أَفَـادَ ابْنُ نُجَيْمٍ فِي الْبَحْـرِ نَقْلاً عَنِ الْخُلاَصَةِ وَالْبَزَّازِيَّةِ أَنَّ الْحَوَالَةَ عَلَى ثَلاَثَةِ أَوْجُهٍ: لاَزِمَـةٍ وَجَائِزَةٍ وَفَاسِدَةٍ.

---

[1] () ابن عابدين 4 / 58 والبحر 6 / 272.

فَاللاَّزِمَـةُ: أَنْ يُحِيـلَ الْمَـدِينُ دَائِنَـهُ عَلَى آخَـرَ وَيَقْبَـلَ الْحَوَالَةَ، سَوَاءٌ أَكَانَتْ مُقَيَّدَةً أَمْ مُطْلَقَةً.

وَالْجَـــائِزَةُ: أَنْ يُقَيِّدَهَا بِـــأَنْ يُعْطِيَ الْمُحَـــالَ عَلَيْـــهِ الْحَوَالَةَ[1] مِنْ ثَمَنِ دَارِ نَفْسِهِ، فَلاَ يُجْبَـرُ الْمُحَـالُ عَلَيْـهِ عَلَى الْبَيْعِ، وَهُوَ بِمَنْزِلَـةِ مَـا لَـوْ قَبِـلَ الْحَوَالَـةَ عَلَى أَنْ يُعْطِيَ عِنْدَ الْحَصَادِ، فَإِنَّهُ لاَ يُجْبَرُ عَلَى أَدَاءِ الْمَالِ قَبْـلَ الأُْجَلِ[2].

وَالْفَاسِدَةُ: أَنْ يُقَيِّدَ فِيهَا الْمُحَـالُ عَلَيْـهِ بِـالأْدَاءِ مِنْ ثَمَنِ دَارِ الْمُحِيلِ، لأَِنَّهَا حَوَالَةٌ بِمَا لاَ يَقْدِرُ عَلَى الْوَفَـاءِ بِهِ، وَهُوَ بَيْعُ دَارِ غَيْرِهِ، فَـإِنَّ الْحَوَالَـةَ بِهَـذَا الشَّـرْطِ لاَ تَكُونُ تَوْكِيلاً بِبَيْعِ دَارِ الْمُحِيلِ[3].

(أَيْ لِكَيْ يَكُونَ بِحُكْمِ الْوَكَالَةِ قَادِرًا عَلَى الْوَفَاءِ).

ب - الشُّرُوطُ اللاَّحِقَةُ:

103 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي الشُّـرُوطِ الْوَاقِعَـةِ بَعْـدَ الْعَقْدِ - أَيًّا كَانَ هَذَا الْعَقْدُ - هَلْ تَلْحَقُهُ أَمْ لاَ؟

فَشَرَطَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ لِلَحَاقِ الشُّرُوطِ الَّتِي لَمْ تُشْرَطْ فِي صُلْبِ الْعَقْدِ وُقُوعِهَا قَبْلَ لُزُومِ الْعَقْدِ[4].

---

[1] () يلحظ أن الحوالة هنا مستعملة بمعنى المال المحال به.

[2] () ظاهره أنه ينتظر حتى بيـع الـدار حينمـا يشـاء، وعندئـذ يطـالب بالتأدية من الثمن، والمسألة في البزازية بهامش الفتاوى الهنديـة 6 / 27، وقد تقدم الخلاف في الإجبار على البيع في هذه المسألة والتوفيق بين الرأيين في شرائط المحال عليه، فليرجع إليـه (ف / 62).

[3] () البحر 6 / 269، وجامع الفصولين 1 / 171، وابن عابـدين 4 / 120.

[4] () البجيرمي على المنهج 2 / 209، ومطالب أولي النهى 3 / 66.

وَلِلْحَنَفِيَّةِ فِي ذَلِكَ قَوْلاَنِ: قَوْلٌ بِاللَّحَاقِ، وَيُعْزَى إِلَى أَبِي حَنِيفَـةَ، وَقَـوْلٌ بِعَدَمِـهِ وَيُعْـزَى إِلَى الصَّـاحِبَيْنِ، وَعَلَى الْقَوْلِ بِاللِّحَاقِ:

1 - لاَ فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَقَعَ الشَّرْطُ فِي مَجْلِسِ الْعَقْـدِ، وَأَنْ يَقَعَ خَارِجَهُ، خِلاَفًا لِمَنْ شَرَطَ اتِّحَادَ الْمَجْلِسِ[1].

2 - إِذَا كَانَ الشَّرْطُ فَاسِدًا يُفْسِدُ الْعَقْدَ لَحَاقُهُ إِلاَّ أَنَّهُ إِذَا خَرَجَ مَخْرَجَ الْوَعْدِ (وَلِنُسَـمِّهِ شَـرْطًا وَعْـدِيًّا) لاَ يُفْسِدُهُ، بَلْ لاَ بَأْسَ حِينَئِذٍ بِأَنْ يَكُونَ فِي صُلْبِ الْعَقْدِ.

ثُمَّ هَـلْ يَكُـونُ هَـذَا الشَّـرْطُ الْوَعْـدِيُّ مُلْزِمًـا أَوْ غَيْـرَ مُلْزِمٍ؟ فِي ذَلِكَ قَوْلاَنِ مُصَحَّحَانِ فِي الْمَذْهَبِ، بَعْدَ أَنْ يَكُونَ الشَّرْطُ الْوَعْدِيُّ فِي ذَاتِهِ لَيْسَ مِنَ الْمَحْظُـورَاتِ الشَّرْعِيَّةِ.

فَالْقَائِلُ بِعَـدَمِ اللُّزُومِ جَـارٍ عَلَى الْمَشْـهُورِ مِنْ أَنَّ الْوَعْدَ لاَ يَجِبُ الْوَفَاءُ بِهِ قَضَاءً.

وَالْقَائِلُ بِـاللُّزُومِ مَلْحَظُـهُ أَنَّ الْمَوَاعِيـدَ قَـدْ تَلْـزَمُ، فَتُجْعَلُ هُنَا لاَزِمَةً لِحَاجَةِ النَّاسِ إِلَى لُزُومِهَا.[2]

هَـذَا تَقْرِيـرُ الْقَاعِـدَةِ فِي ذَاتِهَـا عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ عَلَى صَعِيدِ الْعَقْدِ بِوَجْهٍ عَامٍّ أَيًّا كَانَ نَوْعُهُ.

فَإِذَا أُرِيـدَ تَطْبِيقُهَـا هُنَـا عَلَى عَقْـدِ الْحَوَالَـةِ - بِوَجْـهٍ خَاصٍّ يَجِبُ أَنْ يُفَرَّقَ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ - كَمَا هُوَ وَاضِـحٌ بَيْنَ

---

1 () البحر 6 / 269، وجامع الفصولين 1 / 171، وابن عابدين على الدر 4 / 120.

2 () المراجع السابقة.

نَوْعَيْنِ مِنَ الشُّرُوطِ، وَنَوْعَيْنِ مِنَ الْعِبَارَاتِ الَّتِي تُصَاغُ بِهَا.

النَّوْعُ الأُوَّلُ مِنَ الشُّرُوطِ الْمُلْحَقَةِ: شُرُوطٌ فَاسِدَةٌ:

104 - (1) كَمَا لَوِ اشْتَرَطَ أَحَدُ الأُطْرَافِ شَرْطًا مُلْحَقًا بَعْدَ الْعَقْدِ أَنْ تَكُونَ الْحَوَالَةُ عَقْدًا غَيْرَ لاَزِمٍ: بِمَعْنَى أَنْ يَكُونَ لِمَنْ شَاءَ مِنْ أَطْرَافِهَا، أَوْ لِطَرَفٍ مُعَيَّنٍ أَنْ يَنْقُضَهَا مَتَى شَاءَ، دُونَ تَقَيُّدٍ بِمُدَّةٍ مُعَيَّنَةٍ[1].

(2) أَوْ يَشْتَرِطُ الْمُحِيلُ أَنَّ الْحَوَالَةَ مَاضِيَةً قَطْعِيَّةً قَطَعَتْ كُلَّ عَلاَقَةٍ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ لاَ تَتَأَثَّرُ بِمَوْتِ مُحِيلٍ، وَلاَ بِمَوْتِ مُحَالٍ عَلَيْهِ أَوْ إِفْلاَسِهِ، وَلاَ رُجُوعَ عَلَيْهِ لِلْمُحَالِ سَوَاءٌ وُفِّيَتِ الْحَوَالَةُ أَمْ لاَ.

(3) أَوْ يُشْتَرَطُ مَا يُشْبِهُ الْمُقَامَرَةَ مِنْ نَوْعٍ آخَرَ، كَمَا لَوْ شَرَطَ فِي الْحَوَالَةِ الْمُقَيَّدَةِ أَنْ لاَ رُجُوعَ عَلَيْهِ فِيهَا، وَلَوْ تَلِفَ الْمَالُ الَّذِي قُيِّدَتْ بِهِ أَوِ اسْتُحِقَّ.

وَوَاضِحٌ أَنَّ هَذَا النَّوْعَ مِنَ الشُّرُوطِ مُنَافٍ لِمُقْتَضَى الْعَقْدِ فِي قَوَاعِدِ الْحَنَفِيَّةِ فَهِيَ شُرُوطٌ فَاسِدَةٌ فِي نَفْسِهَا.

---

[1] () أما نصهم على أن للمحال أن يشترط لنفسه حق الرجوع على المحيل متى شاء، ويكون له شرطه (الفتاوى الهندية 3 / 305)، فمحمله ـ فيما أرى ـ أن الحوالة حينئذ كفالة، نظير ما لو تمت الحوالة على أن المحيل ضامن (الفتاوى الخانية بهامش الهندية 3 / 78، وإن قرره المتأخرون على خلاف ذلك (مرشد الحيران م 897).

ثُمَّ إِنْ قُلْنَا بِلَحَاقِهَا بِعَقْدِ الْحَوَالَةِ إِذَا شُرِطَتْ بَعْدَ الْعَقْدِ فَإِنَّهَا تُفْسِدُهُ أَيْضًا، وَإِنْ لَمْ نَقُلْ يَلْحَقَاهَا اقْتَصَرَ فَسَادُهَا عَلَيْهَا بِذَوَاتِهَا، وَلَمْ يَتَعَدَّ إِلَى الْعَقْدِ نَفْسِهِ.

عَلَى أَنَّهُ حِينَ يُصَاغُ الشَّرْطُ مِنْ هَذِهِ الشُّرُوطِ وَأَمْثَالِهَا بِصِيغَةِ الْوَعْدِ (كَأَنْ يَقُولَ الْمُحَالُ بَعْدَ الْعَقْدِ: إِنِّي مُلْتَزِمٌ بِهَذِهِ الْحَوَالَةِ أَبَدًا وَلَنْ أَرْجِعَ عَلَيْكَ بِحَالٍ مِنَ الأَحْوَالِ، أَوْ يَقُولَ الْمُحِيلُ: إِنَّنَا مُلْتَزِمَانِ بِهَذِهِ الْحَوَالَةِ، وَلَكِنَّنِي سَأُذْعِنُ لإِرَادَتِكَ إِنْ بَدَا لَكَ أَنْ تَفْسَخَهَا أَنْتَ فَالَّذِي يَبْدُو أَنَّ هَذَا لاَ يُغَيِّرُ شَيْئًا مِنْ مُقْتَضَى الْعَقْدِ.

أَمَّا جَعْلُهُ أَمْرًا جَائِزًا بِطَرِيقِ الْعِدَةِ، فَهَذَا وَمَا إِلَيْهِ مِمَّا يَجِيءُ فِيهِ الْخِلاَفُ فِي لُزُومِ الْوَعْدِ وَعَدَمِ لُزُومِهِ.

النَّوْعُ الثَّانِي مِنَ الشُّرُوطِ الْمُلْحَقَةِ: شُرُوطٌ صَحِيحَةٌ:

105 - (1) وَذَلِكَ كَاشْتِرَاطِ الْمُحَالِ أَنْ يُعْطِيَهُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ بِالدَّيْنِ رَهْنًا أَوْ أَنْ يَكُونَ مُوسِرًا.

(2) أَوِ اشْتِرَاطُ الْمُحَالِ عَلَيْهِ أَنْ يَكُونَ الدَّيْنُ الْمُحَالُ عَلَى الأَصِيلِ مُؤَجَّلاً عَلَيْهِ هُوَ.

(3) أَوْ أَنْ يُشْتَرَطَ لأَحَدِ الأَطْرَافِ الْخِيَارُ ثَلاَثَةَ أَيَّامٍ، أَوْ مُدَّةً مَا مَعْلُومَةً عَلَى مَا سَلَفَ (ر: ف 101)

فَإِنَّ هَذِهِ مَصَالِحُ لاَ رَيْبَ فِيهَا، وَلَيْسَ فِي شَيْءٍ مِنْهَا حَظْرٌ شَرْعِيٌّ - إِذَا كَانَتِ الْمُعَامَلَةُ فِي الْمِثَالَيْنِ الأَخِيرَيْنِ لَيْسَتْ مِنْ قَبِيلِ الصَّرْفِ - فَهَذَا النَّوْعُ مِنَ

الشُّرُوطِ لَوْ أَنَّ الْعَاقِدَ شَرَطَهَا فِي أَثْنَاءِ الْعَقْدِ لَصَحَّتْ وَتَمَّ الْعَقْدُ عَلَى وَفْقِ أَغْرَاضِهِ الصَّحِيحَةِ تِلْكَ، إِذْ هِيَ بَيْنَ شَرْطٍ مُلاَئِمٍ لِعَقْدِ الْحَوَالَةِ، أَوْ مَأْذُونٍ فِيهِ بِتَرْخِيصِ الشَّارِعِ - وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مِنْ مُقْتَضَى الْعَقْدِ نَفْسِهِ - فَلَوْ نَسِيَ اشْتِرَاطَ شَيْءٍ مِنْهَا فِي أَثْنَاءِ الْعَقْدِ فَاتَّفَقَا عَلَى إِلْحَاقِهِ جَازَ إِلْحَاقًا، كَمَا يَجُوزُ ابْتِدَاءً عَلَى أَنَّهُ قَدْ يُعْتَبَرُ اشْتِرَاطُ يَسَارِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ مِنْ

مُقْتَضَيَاتِ الْعَقْدِ، بِدَلِيلِ الرُّجُوعِ عَلَى الْمُحِيلِ إِذَا تَوِيَ الدَّيْنُ.

حَتَّى إِنَّهُ لَوْ فَاتَهُ اشْتِرَاطُ ذَلِكَ فِي الْعَقْدِ لَمْ يَكُنْ مِنْ بَأْسٍ فِي أَنْ يَتَدَارَكَ، وَلَوْ بَعْدَ مُدَّةٍ مَدِيدَةٍ، وَهُم قَدْ صَرَّحُوا بِمِثْلِ ذَلِكَ فِي خِيَارِ الشَّرْطِ الْمُتَعَلِّقِ بِعَقْدِ الْبَيْعِ، وَنَصُّ عِبَارَتِهِمْ: (لَوْ قَالَ أَحَدُهُمَا بَعْدَ الْبَيْعِ، وَلَوْ بِأَيَّامٍ: جَعَلْتُكَ بِالْخِيَارِ ثَلاَثَةَ أَيَّامٍ صَحَّ إِجْمَاعًا)،[1] وَمَجَالُ التَّيْسِيرِ فِي الْحَوَالَةِ أَوْسَعُ مِنْهُ فِي الْبَيْعِ.

وَلاَ خَفَاءَ فِي هَذَا بِنَاءً عَلَى قَوْلِ اللَّحَاقِ بِالْعَقْدِ فِي الشُّرُوطِ الْمُتَرَاخِيَةِ عَنْهُ، أَمَّا عَلَى الْقَوْلِ الْمُقَابِلِ، فَلاَ يَسْتَقِيمُ.

105 م - أَمَّا الشَّرْطُ الْفَاسِدُ أَوِ الصَّحِيحُ فِي نَفْسِهِ، مِنْ تِلْكَ الشُّرُوطِ عِنْدَ الْجُمْهُورِ فَفِيهَا التَّفْصِيلُ التَّالِي:

---

1 () ابن عابدين على الدر 4 / 47، 121، والبحر 6 / 267.

(أ) إِنَّ اشْتِرَاطَ عَدَمِ الرُّجُوعِ عَلَى الْمُحِيلِ، إِذَا تَوِيَ الْمَالُ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ، لَيْسَ مُخَالِفًا لِمُقْتَضَى الْعَقْدِ عِنْدَ أَحَدٍ مِنْ غَيْرِ الْحَنَفِيَّةِ، حَتَّى يَكُونَ فَاسِدًا، بَلْ هُوَ اشْتِرَاطُ مُقْتَضَى الْعَقْدِ وَأَحَدُ لَوَازِمِهِ غَيْرِ الْمُنْفَكَّةِ عِنْدَ كَثِيرِينَ، بِحَيْثُ لَوْ شُرِطَ خِلاَفُهُ فِي صُلْبِ الْعَقْدِ لَخَرَجَ الْعَقْدُ عَنْ أَنْ يَكُونَ حَوَالَةً حَقِيقِيَّةً أَوْ لَبَطَلَ، وَالْبُطْلاَنُ حِينَئِذٍ هُوَ مُخْتَارُ الشَّافِعِيَّةِ.

(ر: ف 31 و 156) وَإِنْ كَانَ الَّذِي حَكَاهُ الْبَاجِيُّ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ عَنْ سَحْنُونٍ صِحَّةَ الشَّرْطِ، وَلَعَلَّهُ أَحَدُ الأَْوْجُهِ الَّتِي

أَشَارَ إِلَيْهَا الْخَطِيبُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ[1].

(ب) إِذَا شُرِطَ فِي الْحَوَالَةِ تَقْدِيمُ رَهْنٍ بِالدَّيْنِ أَوْ كَفِيلٍ فَقَدِ اخْتَلَفَ الشَّافِعِيَّةُ فِي صِحَّةِ هَذَا الشَّرْطِ، وَقَدْ سَبَقَ ذَلِكَ (ر: ف 54 - 55)

(ج) اشْتِرَاطُ يَسَارِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ لاَ يُنَازِعُ أَحَدٌ أَنَّ هَذَا مِنْ مَصَالِحِ الْعَقْدِ، وَمَعَ ذَلِكَ فَهُنَاكَ مَنْ يَرَى مَانِعًا مِنْ لُزُومِهِ لَوْ شُرِطَ، كَالشَّافِعِيَّةِ فِي الأَْصَحِّ عِنْدَهُمْ، ذَلِكَ أَنَّهُمْ يَقُولُونَ إِنَّ إِعْسَارَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ نَقْصٌ كَالْعَيْبِ فِي الْمَبِيعِ (عَلَى أَسَاسِ أَنَّ الْحَوَالَةَ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ مِنْ قَبِيلِ بَيْعِ الدَّيْنِ) فَلَوْ لَزِمَ شَرْطُ انْتِفَاءِ الإِْعْسَارِ بِحَيْثُ إِذَا اخْتَلَّ كَانَ الْخِيَارُ الْمُحَالُ - فِي فَسْخِ الْحَوَالَةِ

[1] () المنتقى على الموطأ 5 / 67، ومغني المحتاج 2 / 96.

وَالإِبْقَاءِ عَلَيْهَا - لَوَجَبَ أَنْ يَكُونَ لَهُ الْخِيَارُ بِمُجَرَّدِ وُجُودِ الإِعْسَارِ عِنْدَ الْعَقْدِ مِنْ غَيْرِ شَرْطٍ، عَلَى قَاعِدَةِ خِيَارِ الْعَيْبِ، وَلَيْسَ الأَمْرُ كَذَلِكَ.

وَهُنَاكَ مَنْ يَرَى أَنَّهُ شَرْطٌ لاَزِمٌ، وَيَثْبُتُ الْخِيَارُ عِنْدَ انْتِفَاءِ الشَّرْطِ، وَعَلَى هَذَا الْحَنَابِلَةُ وَأَبُو الْعَبَّاسِ بْنُ سُرَيْجٍ مِنَ الشَّافِعِيَّةِ وَمُوَافِقُوهُ، أَمَّا الإِعْسَارُ فَعَيْبٌ، وَاشْتِرَاطُ انْتِفَائِهِ غَيْرُ مُجْدٍ عَلَى مَا تَبَيَّنَ.

وَلِذَا يَقُولُ ابْنُ قُدَامَةَ: (قَدْ يَثْبُتُ بِالشَّرْطِ مَا لاَ يَثْبُتُ بِإِطْلاَقِ الْعَقْدِ بِدَلِيلِ اشْتِرَاطٍ فِي الْمَبِيعِ).

وَمِنْ ثَمَّ لَجَأَ السُّيُوطِيُّ، أَوْ مَنْ نَقَلَ عَنْهُمْ فِي الأَشْبَاهِ، إِلَى بِنَاءِ الْقَوْلِ بِعَدَمِ لُزُومِ شَرْطِ الْيَسَارِ عَلَى أَنَّ الْحَوَالَةَ اسْتِيفَاءٌ وَالْقَوْلُ بِلُزُومِهِ عَلَى أَنَّهَا بَيْعٌ[1].

(د) وَأَمَّا شَرْطُ الْمُحَالِ عَلَيْهِ تَأْجِيلَ الدَّيْنِ بِالنِّسْبَةِ إِلَيْهِ بَعْدَ مَا كَانَ حَالًّا عَلَى الْمُحِيلِ، فَإِنَّ الشَّافِعِيَّةَ وَالْحَنَابِلَةَ يَمْنَعُونَ تَأْجِيلَ الْحَالِّ، وَيَقُولُونَ: (الْحَالُّ لاَ يَتَأَجَّلُ) أَيْ لاَ يُعْتَبَرُ تَأْجِيلُهُ مُلْزِمًا.

وَلَكِنِ الْمَالِكِيَّةُ يَتَوَسَّعُونَ فِي قَابِلِيَّةِ الدَّيْنِ لِلتَّأْجِيلِ مَا لاَ يَتَوَسَّعُ غَيْرُهُمْ حَتَّى إِنَّهُمْ لَيُجِيزُونَ تَأْجِيلَ دَيْنِ الْقَرْضِ، وَيُنَفِّذُونَ شَرْطَهُ[2].

---

1 () الشبراملسي مع نهاية المحتاج على المنهاج 4 / 413، الأشباه للسيوطي 151، 152، المهذب 1 / 338، والمغني لابن قدامة 5 / 59 ـ 60.

2 () فتح العلي المالك 1 / 212.

(ر: ف 24).

أَحْكَامُ الْحَوَالَةِ:

106 - لِعَقْدِ الْحَوَالَةِ أَثَرَانِ رَئِيسِيَّانِ هُمَا بَرَاءَةُ ذِمَّةِ الْمُحِيلِ مِنَ الدَّيْنِ الَّذِي أَحَالَ بِهِ، وَاشْتِغَالُ ذِمَّةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ بِالدَّيْنِ، وَفِيمَا يَلِي بَيَانٌ لِهَذَيْنِ الأْثَرَيْنِ وَمَا يَتْبَعُهُمَا بِالنِّسْبَةِ إِلَى:

1 - أَثَرُ الْحَوَالَةِ فِي عَلاَقَةِ الْمُحِيلِ وَالْمُحَالِ.

2 - أَثَرُ الْحَوَالَةِ فِي عَلاَقَةِ الْمُحَالِ وَالْمُحَالِ عَلَيْهِ.

3 - أَثَرُ الْحَوَالَةِ فِي عَلاَقَةِ الْمُحِيلِ وَالْمُحَالِ عَلَيْهِ.

1 - أَثَرُ الْحَوَالَةِ فِي عَلاَقَةِ الْمُحِيلِ وَالْمُحَالِ:

وَيَظْهَرُ ذَلِكَ الأْثَرُ فِيمَا يَلِي:

بَرَاءَةُ الْمُحِيلِ مِنْ دَيْنِ الْمُحَالِ ثُمَّ مِنْ مُطَالَبَتِهِ:

107 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ مَتَى صَحَّتِ الْحَوَالَةُ فَقَدْ فَرَغَتْ ذِمَّةُ الْمُحِيلِ مِمَّا كَانَ عَلَيْهِ لِدَائِنِهِ الَّذِي قَبِلَ الاِحْتِيَالَ بِهِ، وَبِالتَّالِي لاَ يَكُونُ لِهَذَا الدَّائِنِ حَقُّ الْمُطَالَبَةِ.

لَكِنِ الْحَنَفِيَّةُ قَيَّدُوا بَرَاءَةَ ذِمَّةِ الْمُحِيلِ وَسُقُوطَ حَقِّ الْمُطَالِبِ بِعَدَمِ التَّوْيِ - عَلَى اخْتِلاَفٍ فِي تَفْسِيرِ الْتَوَى - إِلاَّ فِي حَالاَتٍ اسْتَثْنَوْهَا وَنَصُّوا عَلَيْهَا[1].

كَوْنُ الْحَوَالَةِ تَنْقُلُ الدَّيْنَ وَالْمُطَالَبَةَ:

---

[1] () البحر 6 / 271، وأبو السعود على ملا مسكين 3 / 21، وابن عابدين 4 / 250، وفتح القدير 5 / 445، والبدائع 6 / 17 ـ 18.

108 - وَيَتَرَتَّبُ عَلَى كَوْنِ الْحَوَالَةِ تَنْقُلُ الدَّيْنَ وَالْمُطَالَبَةَ مَعًا النَّتَائِجُ التَّالِيَةُ:

(أ) مَتَى بَرِئَ الْمُحِيلُ وَكَانَ لَهُ كَفِيلٌ، بَرِئَ كَفِيلُهُ تَبَعًا، إِذْ لاَ مَعْنَى لِمُطَالَبَتِهِ بِدَيْنٍ لاَ وُجُودَ لَهُ.

(ب) لَوْ أَحَالَ الْكَفِيلُ الْمَكْفُولَ لَهُ عَلَى غَيْرِ الْمَدِينِ الْمَكْفُولِ (الأَْصْلِ) بَرِئَ الْكَفِيلُ الْمُحِيلُ وَالْمَدِينُ الأَْصِيلُ مَعًا، لأَِنَّ الْحَوَالَةَ بِإِطْلاَقِهَا تَنْصَرِفُ إِلَى الدَّيْنِ، وَهُوَ عَلَى الأَْصْلِ، فَيَبْرَأُ الأَْصِيلُ أَوَّلاً، ثُمَّ الْكَفِيلُ الْمُحِيلُ تَبَعًا، هَذَا مَا لَمْ يَنُصَّ فِي الْحَوَالَةِ عَلَى بَرَاءَةِ الْكَفِيلِ الْمُحِيلِ وَحْدَهُ

فَحَسْبُ، وَإِلاَّ بَرِئَ هُوَ وَحْدَهُ، قِيَاسًا عَلَى صُلْحِ الْكَفِيلِ مَعَ الطَّالِبِ فِي الْمَوْضِعَيْنِ، ثُمَّ إِذَا تَوِيَ الْمَالُ عَادَ الدَّائِنُ الْمُحَالُ عَلَى أَيِّهِمَا شَاءَ وَفْقًا لِلْحُكْمِ الْعَامِّ فِي الْحَوَالَةِ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ.

وَبَرَاءَةُ الْمَكْفُولِ وَالْكَفِيلِ مَعًا أَصَالَةً وَتَبَعًا إِذَا أَحَالَ أَحَدُهُمَا الدَّائِنَ لاَ يُنَازِعُ فِيهَا الشَّافِعِيَّةُ وَلاَ الْحَنَابِلَةُ[1].

أَمَّا الْمَالِكِيَّةُ فَيُوَافِقُونَ عَلَى بَرَاءَتِهِمَا بِإِحَالَةِ الأَْصِيلِ، لأَِنَّ الْكَفِيلَ تَبَعٌ لَهُ، لَكِنَّهُمْ يُنَازِعُونَ فِي

1 () البحر وحواشيه 6 / 269، و 271، والمهذب 1 / 342، ونهاية المحتاج 4 / 444، والمغني لابن قدامة 5 / 83، والفروع 2 / 623، ومطالب أولي النهى 3 / 296 و 298.

الْعَكْسِ: إِذْ لاَ يَبْرَأُ الأَصِيلُ عِنْدَهُمْ بِحَالَةِ الْكَفِيلِ، وَإِنَّمَا يَبْرَأُ الْكَفِيلُ وَحْدَهُ لأَنَّ الأَصْلَ لاَ يَتْبَعُ الْفَرْعَ.[1]

وَمِمَّا يَتَّصِلُ بِهَذِهِ الْمَسْأَلَةِ مَا يَقُولُهُ الْحَنَفِيَّةُ:

ج - (إِنَّ الْكَفَالَةَ مَتَى انْعَقَدَتْ بِأَمْرِ الْمَكْفُولِ عَنْهُ فَإِنَّهَا تُوجِبُ دَيْنَيْنِ: دَيْنًا لِلطَّالِبِ عَلَى الْكَفِيلِ، وَدَيْنًا لِلْكَفِيلِ عَلَى الْمَكْفُولِ عَنْهُ، إِلاَّ أَنَّ هَذَا الأَخِيرَ مُؤَجَّلٌ إِلَى وَقْتِ الأَدَاءِ) وَمَعْنَى هَذَا أَنَّهُ يَتَسَنَّى لِلْكَفِيلِ أَنْ يُحِيلَ الْمَكْفُولَ لَهُ عَلَى الأَصِيلِ

حَوَالَةٌ مُقَيَّدَةٌ بِدَيْنِهِ هَذَا عَلَيْهِ، فَإِذَا قَبِلَ الأَصِيلُ وَالْمَكْفُولُ لَهُ بَرِئَ الْكَفِيلُ، لَكِنْ بَرَاءَةٌ مُؤَقَّتَةٌ بِعَدَمِ التَّوَى - عَلَى قَاعِدَةِ بَرَاءَةِ الْمُحِيلِ - وَهِيَ مِنْ وَقَائِعِ الْفَتْوَى، بِخِلاَفِ مَا إِذَا أَحَالَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ الطَّالِبَ عَلَى الْمُحِيلِ، فَإِنَّهُ يَبْرَأُ بِهَذِهِ الْحَوَالَةِ بَرَاءَةً مُؤَبَّدَةً لاَ رُجُوعَ بَعْدَهَا عَلَيْهِ، وَإِنْ تَوِيَ الْمَالُ الَّذِي عَلَى الأَصِيلِ، لأَنَّهُ هُوَ الْمُحِيلُ الأَوَّلُ فَالْقَرَارُ عَلَيْهِ[2].

(ر: ف 171)

أَمَّا الشَّافِعِيَّةُ فَعِنْدَهُمْ أَنَّ الْكَفِيلَ الضَّامِنَ، وَلَوْ بِالأَمْرِ، لاَ يَثْبُتُ لَهُ فِي ذِمَّةِ الْمَضْمُونِ عَنْهُ شَيْءٌ بِمُجَرَّدِ الضَّمَانِ، فَلاَ مَجَالَ لِلْقَوْلِ بِأَنَّهُ تَصِحُّ حَوَالَةُ

---

[1] () الخرشي على خليل 4 / 243 وهو كلام حسن الجرس، ولكن أي طائل تحته؟ ماداموا هم أنفسهم معترفين بأن الحوالة كالقبض، كما وقع في كلامهم غير مرة، ومن ذلك قول الخرشي نفسه: (بمجرد الحوالة يتحول حق المحتال على المحال عليه، وتبرأ ذمة المحيل لأن الحوالة كالقبض) (الخرشي على خليل 4 / 235).

[2] () البحر مع حواشيه 6 / 268 و 269.

الْكَفِيلِ أَوْ غَيْرُ حَوَالَتِهِ، وَلِذَا يَقُولُ الْخَطِيبُ فِي شَرْحِ الْمِنْهَاجِ: (لَوْ أَبْرَأَ الضَّامِنُ الأُصِيلَ، أَوْ صَالَحَهُ، عَمَّا سَيَغْرَمُ فِي مَالِهِ، أَوْ رَهَنَهُ الأُصِيلُ شَيْئًا بِمَا ضَمِنَهُ، أَوْ قَامَ بِهِ كَفِيلاً لَمْ يَصِحَّ، لاَ يَثْبُتُ لَهُ حَقٌّ بِمُجَرَّدِ الضَّمَانِ)[1].

د - إِنَّ هِبَةَ الدَّيْنِ، أَوِ الإِبْرَاءَ مِنْهُ، أَوْ أَخْذَ رَهْنٍ بِهِ، كَانَ قَبْلَ الْحَوَالَةِ حَقًّا لِلدَّائِنِ تُجَاهَ الْمَدِينِ دُونَ غَيْرِهِ، أَمَّا بَعْدَ الْحَوَالَةِ فَبِالْعَكْسِ، إِذْ يُصْبِحُ حَقًّا لِلدَّائِنِ تُجَاهَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ دُونَ الْمُحِيلِ[2].

هـ - لَوْ مَاتَ الْمُحِيلُ حَوَالَةً مُطْلَقَةً، لاَ يَأْخُذُ الْمُحَالُ الدَّيْنَ مِنْ تَرِكَتِهِ، لِأَنَّ الْحَوَالَةَ بَاقِيَةٌ

وَمُقْتَضَاهَا بَرَاءَةُ ذِمَّتِهِ، وَلَكِنَّهُ يَأْخُذُ كَفِيلاً مِنْ وَرَثَتِهِ أَوِ الْغُرَمَاءِ، لِئَلاَّ يَتْوَى حَقُّهُ.

الْمُحِيلُ ضَامِنٌ لِدَيْنِ الْحَوَالَةِ:

109 - هَذَا الْحُكْمُ انْفَرَدَ بِهِ الْحَنَفِيَّةُ لِمَا هُوَ مُقَرَّرٌ عِنْدَهُمْ مِنْ أَنَّهُ إِذَا عَجَزَ الْمُحَالُ عَنِ الْوُصُولِ إِلَى حَقِّهِ مِنْ طَرِيقِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ، فَإِنَّهُ يَرْجِعُ عَلَى الْمُحِيلِ بِدَيْنِهِ، كَمَا كَانَ أَوَّلاً.

---

[1] () شرح المنهاج 2 / 209، مغني المحتاج 2 / 195، والفروع 2 / 623، ومطالب أولي النهى 3 / 296 و 298.

[2] () البحر 6 / 267.

وَلَوْلاَ هَـذَا الضَّـمَانُ لَمَـا اسْـتَقَامَ ذَلِـكَ، لَكِنَّهُ ضَـمَانٌ بِاعْتِبَارِ الْمَالِ لاَ بِاعْتِبَارِ الْحَالِ، وَلَوْ شَرَطَ ضَـمَانَهُ فِي الْحَالِ لَصَارَتْ كَفَالَةً[3].

2 - أَثَرُ الْحَوَالَةِ فِي عَلاَقَةِ الْمُحَالِ وَالْمُحَالِ عَلَيْهِ:

110 - اتَّفَقَ الْفُقَهَـاءُ عَلَى أَنَّ الْحَوَالَـةَ تَشْـغَلُ ذِمَّةَ الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ بِحَـقٍّ أَنْشَـأَتْهُ الْحَوَالَـةُ لِلْمُحَـالِ، وَإِنِ اخْتَلَفُـوا فِي حَقِيقَـةِ هَـذَا الاِشْـتِغَالِ: هَـلْ هُـوَ انْتِفَـاءُ الدَّيْنِ، أَوِ الْمُطَالَبَةُ بِـهِ، أَوْ مُجَـرَّدُ اشْـتِغَالِ ذِمَّةٍ جَدِيـدَةٍ دُونَ انْتِقَالٍ (كَمَا فِي الْكَفَالَةِ).

فَـالْمُهِمُّ أَنَّ الْحَوَالَـةَ كَمَـا أَحْـدَثَتْ بَـرَاءَةً فِي ذِمَّةِ الْمُحِيلِ عَلَى اخْتِلاَفٍ فِي نَوْعِ هَـذِهِ الْبَـرَاءَةِ وَدَرَجَتِهَـا، قَدْ أَحْدَثَتْ شُغْلاً فِي ذِمَّةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ.

وَيَتَفَرَّعُ عَنْ هَذَا الشُّغْلِ مَا يَلِي:

أ - ثُبُوتُ وِلاَيَةٍ لِلْمُحَالِ فِي مُطَالَبَةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ:

111 - وَهِيَ مُطَالَبَةٌ بِدَيْنٍ ثَابِتٍ فِي ذِمَّةِ الْمُحَالِ عَلَيْـهِ (عَلَى الْمُصَـحَّحِ فِي مَـذْهَبِ الْحَنَفِيَّةِ مِنْ أَنَّ الْحَوَالَةَ تَنْقُلُ الدَّيْنَ أَيْضًا، لاَ الْمُطَالَبَةَ وَحْـدَهَا) أَوْ هِيَ مُطَالَبَـةٌ بِـدَيْنٍ ثَـابِتٍ فِي ذِمَّةِ الْمُحِيـلِ بِنَـاءً عَلَى أَنَّهَـا وَثِيقَةٌ بِالدَّيْنِ وَلاَ تَنْقُلُ الدَّيْنَ، سَـوَاءٌ أَنَقَلَتِ الْمُطَالَبَـةَ أَمْ لاَ.

---

[3] () الخانية بهامش الفتاوى الهندية 3 / 78.

وَعَلَى كُلِّ حَالٍ فَهَذِهِ الْوِلاَيَةُ لَيْسَتْ أَثَرًا مُبَاشِرًا لِصِحَّةِ الْحَوَالَةِ بَلْ بِوَاسِطَةِ الأُثَرِ السَّابِقِ: أَعْنِي اشْـتِغَالَ ذِمَّةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ بِحَقِّ الْمُحَالِ.

(وَمَعْلُومٌ أَنَّهُ حِينَ يَكُونُ لَهُ حَقُّ مُطَالَبَةِ الْمُحِيلِ أَيْضًا، بِسَبَبِ اشْتِرَاطِ عَدَمِ بَرَاءَتِهِ، تَكُونُ الْحَوَالَةُ قَدْ تَجَاوَزَتْ نِطَاقَهَا وَصَارَتْ كَفَالَةً).

ثُمَّ قَدْ تَسْقُطُ هَذِهِ الْوِلاَيَةُ قَبْلَ الإِيفَاءِ - إِمَّا بِاخْتِيَارِ الْمُحَالِ، وَإِمَّا بِغَيْرِ اخْتِيَارِهِ.

فَمِنَ الْحَالَةِ الأُولَى - أَنْ يُبَرِّئَ الْمُحَالُ الْمُحَالَ عَلَيْهِ إِبْرَاءَ إِسْقَاطٍ، أَوْ إِبْرَاءَ اسْتِيفَاءٍ، وَتُعْتَبَرُ هَذِهِ الأَخِيرَةُ إِقْرَارًا بِالْوَفَاءِ.

وَمِنَ الْحَالَةِ الثَّانِيَةِ - أَنْ يُقَدِّمَ الْمُحِيلُ وَفَاءَ دَيْنِهِ، إِذْ الْمُحَالُ يُجْبَرُ حِينَئِذٍ عَلَى قَبُولِ هَذَا الْوَفَاءِ.

وَأَمَّا إِجْبَارُ الْمُحَالِ عَلَى قَبُولِ إِيفَاءِ دَيْنِهِ مِنَ الْمُحِيلِ، فَلَمْ نَجِدْ أَحَدًا عَدَا الْمَالِكِيَّةِ، يُوَافِقُ عَلَيْهِ بِصَرِيحِ الْعِبَارَةِ أَوْ مَا يُشْبِهُ صَرِيحَهَا، إِلاَّ إِذَا كَانَ بِسُؤَالٍ مِنَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ، لأَنَّهُ حِينَئِذٍ نَائِبٌ عَنْهُ فِي إِقْبَاضِ الطَّالِبِ، أَمَّا الْمُبَادَرَةُ التِّلْقَائِيَّةُ، فَإِنَّ الْمُحِيلَ يَكُونُ بِهَا مُتَبَرِّعًا، حَتَّى إِنَّهُ لاَ يَسْتَحِقُّ الرُّجُوعَ عَلَى أَحَدٍ - خِلاَفًا لِلْحَنَفِيَّةِ -

فَهِيَ مِنْـــهُ مِنَّةٌ، وَلاَ يُـــوجِبُ أَحَـــدٌ قَبُـــولَ الْمِنَنِ إِذَا اسْتَثْنَيْنَا الْمَالِكِيَّةَ عِنْدَ اللُّجُوءِ إِلَى الْقَضَـاءِ: فَهُمْ عِنْدَئِذٍ فَقَطْ يُوَافِقُونَ الْحَنَفِيَّةَ عَلَى هَذَا الْإِجْبَارِ[1].

ب - ثُبُوتُ حَقٍّ لِلْمُحَالِ فِي مُلاَزَمَةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ:

112 - لاَ خِلاَفَ فِي هَذَا الْحَقِّ نَفْسِهِ، وَإِنْ كَـانَ قَـدْ يَعْرِضُ الْخِلاَفُ فِي بَعْضِ النَّتَائِجِ الْمُتَرَتِّبَةِ عَلَيْهِ.

فَمِنَ الْمُقَـرَّرِ - مَثَلاً - أَنَّهُ إِذَا كَـانَ بِالـدَّيْنِ أَكْثَـرُ مِنْ ضَامِنٍ، وَأُحِيلَ عَلَيْهِمْ جَمِيعًا، فَـإِنَّ لِلْمُحَـالِ - كَمَـا نَصَّ عَلَيْهِ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ - أَنْ يُطَالِبَ كُلَّ وَاحِـدٍ مِنْهُمْ: إِنْ شَاءَ بِجَمِيعِ الدَّيْنِ، وَإِنْ شَاءَ بِبَعْضٍ مِنْهُ[2].

وَإِذَنْ يَتَوَجَّهُ السُّؤَالُ التَّالِي: إِذَا أَحَـالَ الـدَّائِنُ بِدَيْنِـهِ عَلَى اثْنَيْنِ كَفَلاَهُ لَهُ مَعًا، كَمَا لَوْ قَالَ أَحَدُهُمَا: ضَـمِنْتُ لَكَ أَنَا، وَهَذَا، مَا لَكَ عَلَى فُلاَنٍ، وَقَالَ الْآخَرُ: نَعَمْ.

فَفِي الْمَسْـأَلَةِ وَجْهَـانِ: أَحَـدُهُمَا: أَنَّهُ يُطَـالِبُ كُلًّا مِنْهُمَا بِجَمِيعِ الدَّيْنِ - وَلِنَفْرِضْ أَنَّهُ أَلْـفٌ - قِيَاسًـا عَلَى مَا لَوْ رَهَنَا بِهِ بَيْتَهُمَا الْمُشْتَرَكَ، فَإِنَّ حِصَّةَ كُـلٍّ مِنْهُمَـا تَكُونُ رَهْنًا بِجَمِيعِ الْأَلْفِ.

1 () البحر 6 /ـ 249، والزيلعي وحواشيه 4 /ـ 157، الخرشي على خليل 4 / 241، ونهاية المحتاج 4 / 378، ومطالب أولي النهى 3 / 225، 230.

2 () البجيرمي على المنهج 3 / 23، ومطالب أولي النهى 3 / 297 و 322.

وَالثَّانِي: أَنَّهُ يُطَالِبُ كُلًّا مِنْهُمَا بِخَمْسِمِائَةٍ لاَ غَيْرُ، قِيَاسًا عَلَى مَا لَوِ اشْتَرَيَا بَيْتًا بِأَلْفٍ، فَإِنَّ الثَّمَنَ يَكُونُ بَيْنَهُمَا مُنَاصَفَةً[3].

ج - عَدَمُ جَوَازِ امْتِنَاعِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ عَنِ الدَّفْعِ:

113 - يَلْزَمُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ بِالأَدَاءِ إِلَى الْمُحَالِ بِمُقْتَضَى عَقْدِ الْحَوَالَةِ، وَلَيْسَ لَهُ الامْتِنَاعُ سَوَاءٌ أَوَقَعَ الْتِزَامُ الدَّفْعِ فِي الْحَوَالَةِ بِلَفْظِ الْحَوَالَةِ أَمْ بِمَا فِي مَعْنَاهَا.

وَيَرَى الْحَنَفِيَّةُ أَنَّهُ إِذَا تَعَلَّلَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ بِعِلَّةٍ تُوجِبُ بَرَاءَةَ الْمُحِيلِ، لِيَبْرَأَ هُوَ بِذَلِكَ عَنِ الدَّفْعِ، فَإِنَّهُ يُفَرَّقُ بَيْنَ حَالَتَيْنِ:

(الْحَالَةُ الأُولَى): حَالَةُ ادِّعَائِهِ أَمْرًا مُسْتَنْكَرًا، أَوْ وُقُوفِهِ مَوْقِفَ الْمُتَنَاقِضِ.

وَفِي هَذِهِ الْحَالَةِ لاَ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ، مِثَالُ ذَلِكَ: أَنْ يَزْعُمَ أَنَّ دَيْنَ الْحَوَالَةِ لاَ وُجُودَ لَهُ أَصْلاً عَلَى التَّحْقِيقِ، لِأَنَّهُ ثَمَنُ خَمْرٍ بَاعَهَا مُسْلِمٌ، أَوْ لِأَنَّهُ صَدَاقُ امْرَأَةٍ نِكَاحُهَا فَاسِدٌ لِكَذَا وَكَذَا، فَلاَ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ، وَإِنْ كَانَ مَعَهُ بَيِّنَةٌ لاَ تُقْبَلُ، لِأَنَّهُ أَوَّلاً يَدَّعِي أَمْرًا نُكْرًا لَيْسَ بِالظَّاهِرِ مِنْ شَأْنِ الْمُسْلِمِينَ، وَلِأَنَّهُ ثَانِيًا مُتَنَاقِضٌ مَعَ نَفْسِهِ: إِذْ قَبُولُهُ الْحَوَالَةَ يُكَذِّبُ دَعْوَاهُ.

---

[3] () الخرشي على خليل 4 / 247، ومطالب أولي النهى 3 / 322، وفتاوى السبكي 1 / 372، 375، ومغني المحتاج على المنهاج 2 / 208، ونهاية المحتاج على المنهاج 4 / 444.

(وَالْحَالَـةُ الثَّانِيَـةُ): حَالَـةُ عَـدَمِ النَّكَـارَةِ وَالتَّنَـاقُضِ كِلَيْهِمَا.

وَفِي هَذِهِ الْحَالَـةِ تُسْـمَعُ دَعْـوَاهُ، وَتُقْبَـلُ بَيِّنَتُـهُ، لأَِنَّهُ يَدَّعِي مُشَبَّهًا، وَيُبَرْهِنُ عَلَيْهِ، مِثَالُ ذَلِـكَ، أَنْ يَـدَّعِيَ أَنَّ دَيْنَ الْحَوَالَـةِ صَـدَاقُ امْـرَأَةٍ كَـانَتْ أَبْـرَأَتْ مِنْـهُ زَوْجَهَـا الْمُحِيلَ، أَوْ أَنَّ الزَّوْجَ قَدْ نَقَدَهَا إِيَّاهُ بَعْـدُ، أَوْ بَاعَهَـا بِـهِ شَيْئًا وَأَقْبَضَهَا.

وَهَكَذَا إِذَا كَانَ الْمُحِيلُ نَفْسُهُ حَاضِـرًا، وَادَّعَى مُبَرِّئًا، لِيَبْـرَأَ هُـوَ أَوَّلاً، ثُمَّ يَبْـرَأَ الْمُحَـالُ عَلَيْـهِ تَبَعًـا، أَعْنِي أَنَّهُ يَكُونُ عَلَى النَّحْوَيْنِ الآْنِفَيْنِ: إِمَّا مَرْفُوضُ الـدَّعْوَى، أَوْ مَقْبُولُ الْبَيِّنَةِ[1].

د - الضَّمَانَاتُ وَالدُّفُوعُ:

114 - الْحَقُّ الَّذِي اشْتَغَلَتْ بِهِ ذِمَّةُ الْمُحَالِ عَلَيْهِ هُوَ الـدَّيْنُ الَّذِي كَـانَ فِي ذِمَّةِ الْمُحِيـلِ وَمَـا يَتْبَعُـهُ مِنْ حُقُوقٍ، لَكِنِ الْفُقَهَاءُ اخْتَلَفُوا:

1 - هَلْ يَنْتَقِلُ الدَّيْنُ بِضَـمَانَاتِهِ الَّتِي كَـانَتْ لَـهُ فِي ذِمَّةِ الْمُحِيلِ، أَمْ لاَ؟

115 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَـاءِ إِلَى بَقَـاءِ الضَّـمَانَاتِ الَّتِي هِيَ لِمَصْلَحَةِ الْمَدِينِ - كَالأْجَلِ، وَأَسْـبَابِ سُـقُوطِ الـدَّيْنِ الْمُحَـالِ بِـهِ أَصَـالَةً أَوْ إِيفَـاءً - وَإِلَى سُـقُوطِ الضَّـمَانَاتِ الَّتِي هِيَ لِمَصْـلَحَةِ الـدَّائِنِ كَـالرَّهْنِ،

[1] () البحر 6 / 243، 244 ـ 271، والمبسوط للسرخسي 20 / 56، 58، وابن عابدين على الدر 4 / 271.

وَالْكَفَالَةِ، بِمُجَرَّدِ الْحَوَالَةِ بِالدَّيْنِ الْمُوَثَّقِ عَلَيْهِ، لأَنَّهَا كَالْقَبْضِ، وَيُسْتَدَلُّونَ عَلَى أَنَّهَا

كَالْقَبْضِ، بِسُقُوطِ حَبْسِ الْبَائِعِ الْمَبِيعِ إِذَا أَحَالَهُ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ، وَسُقُوطِ حَبْسِ الزَّوْجَةِ نَفْسَهَا إِذَا أَحَالَهَا الزَّوْجُ بِالصَّدَاقِ.

بَلْ نَصَّ الشَّافِعِيَّةُ عَلَى أَنَّهُ إِذَا شَرَطَ فِي عَقْدِ الْحَوَالَةِ بَقَاءَ الرَّهْنِ بَطَلَتْ، إِنْ كَانَ هَذَا الشَّرْطُ فِي صُلْبِ الْعَقْدِ، لأَنَّهُ شَرْطٌ فَاسِدٌ، وَوَثِيقَةٌ بِغَيْرِ دَيْنٍ.[1]

116 - وَفِي كَلاَمِ فُقَهَاءِ الْحَنَفِيَّةِ مَا قَدْ يُشْعِرُ بِأَنَّ الدَّيْنَ يَنْتَقِلُ بِضَمَانَاتِهِ، لأَنَّهُمْ يَسْتَعْمِلُونَ فِي التَّعْبِيرِ عَنِ انْتِقَالِهِ صِيَغَ عُمُومٍ تَشْمَلُ تِلْكَ الضَّمَانَاتِ: فَهُمْ مَثَلاً حِينَ يُعَلِّلُونَ لِمَاذَا تَكُونُ الْحَوَالَةُ بِدَيْنٍ حَالٍّ عَلَى الْمُحَالِ حَالَّةً، كَذَلِكَ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ، وَبِدَيْنٍ مُؤَجَّلٍ مُؤَجَّلَةً؟ يَقُولُونَ: لأَنَّ الْحَوَالَةَ لِتَحْوِيلِ الدَّيْنِ مِنَ الأْصِيلِ، وَإِنَّمَا يَتَحَوَّلُ بِالصِّفَةِ الَّتِي كَانَتْ عَلَى الأْصِيلِ.

وَلَكِنْ يَبْدُو أَنَّ هَذَا التَّعْمِيمَ غَيْرُ مَقْصُودٍ إِلاَّ فِيمَا يُشْبِهُ الأْجَلَ مِنْ وُجُوهِ الدَّفْعِ وَالتَّبَرِّي الَّتِي كَانَتْ لِلْمَدِينِ.

[1] () نهاية المحتاج 4 /ـ 413، ومغني المحتاج 2 /ـ 195، والخرشي على خليل 4 / 243، وكشاف القناع 3 / 381، الفروع 2 / 623.

وَلِـذَا حِينَ يُعَـالِجُونَ مَسَـائِلَ التَّأْمِينَـاتِ وَالضَّـمَانَاتِ، نَجِدُهُمْ قَاطِعِينَ بِنَفْيِ انْتِقَالِهَا، بَلْ بِانْقِضَـائِهَا بِمُجَـرَّدِ إِبْرَامِ عَقْدِ الْحَوَالَةِ[1].

وَالاِتِّجَـاهُ الْغَـالِبُ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ هُـوَ التَّفْرِيــقُ بَيْنَ نَوْعَيْنِ مِنَ الضَّمَانَاتِ.

(النَّوْعُ الأُوَّلُ) - ضَمَانَاتٌ لِمَصْلَحَةِ الدَّائِنِ:

117 - كَالْكَفَالَـةِ وَالـرَّهْنِ، وَحَـقِّ الْبَـائِعِ فِي حَبْسِ الْمَبِيـعِ بِـالثَّمَنِ، وَحَـقِّ الْمَـرْأَةِ فِي حَبْسِ نَفْسِـهَا حَتَّى تَقْبِضَ مُعَجَّلَ مَهْرِهَا وَثِيقَةً بِهِ.

وَهَـذِهِ لاَ تَنْتَقِـلُ مَـعَ الـدَّيْنِ بِمَعْنَى أَنَّهَـا لاَ تَسْـتَمِرُّ ضَمَانًا بِهِ مَحَلُّهُ الْجَدِيـدُ، بَـلْ تَنْقَضِـي بِمُجَـرَّدِ الْحَوَالَـةِ، لأَنَّ انْتِقَالَ الدَّيْنِ عَنْ ذِمَّةِ الْمَـدِينِ الْمُحِيـلِ هُـوَ بَـرَاءَةٌ لِذِمَّتِـهِ، فَلاَ مَسَـاغَ لِلتَّوَثُّقِ عَلَيْهَـا بَعْـدَ بَرَاءَتِهَـا، وَإِذَنْ فَالدَّيْنُ بِانْتِقَالِهِ يَتَجَرَّدُ مِنْ ضَـمَانَاتِهِ تِلْـكَ، وَيَكُـونُ فِي مَحَلِّهِ الْجَدِيدِ غَيْرَ مَضْمُونٍ بِهَا.

وَلِلـدَّائِنِ أَنْ يُطَـالِبَ الْمُحَـالَ عَلَيْـهِ بِوَثِيقَـةٍ جَدِيـدَةٍ يُنْشِئَانِهَا مَعًا - فَإِنْ وَافَـقَ فَـذَاكَ، وَإِنْ أَبَى فَلاَ سَـبِيلَ عَلَيْهِ، وَلِذَا جَاءَ فِي تَلْخِيصِ الْجَـامِعِ: (جَـازَ لِلْمُحَـالِ أَنْ يَسْتَرْهِنَ مِنْهُ، أَيِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ)[2].

(النَّوْعُ الثَّانِي) - ضَمَانَاتٌ لِمَصْلَحَةِ الْمَدِينِ:

---

[1] () فتح القدير 5 / 451، وحواشي البحر 6 / 270، البحر الرائق 6 / 271.

[2] () فتح القدير 5 / 446، ومجمع الأنهر 2 / 141، والبحر 6 / 267.

118 - وَهِيَ الأَسْبَابُ وَالْحُجَجُ الَّتِي تَكُونُ لِلْمَدِينِ التَّعَلُّقُ بِهَا، لِدَفْعِ دَعَاوَى دَائِنِيهِ، وَلِذَا تُسَمَّى فِي الْعُرْفِ الْحَاضِرِ بِالدُّفُوعِ، كَالأَجَلِ

يُتَعَلَّقُ بِهِ لِدَفْعِ الْمُطَالَبَةِ قَبْلَ حُلُولِ الدَّيْنِ، وَاسْتِحْقَاقِ الْمَبِيعِ، أَوْ عَدَمِ تَقَوُّمِهِ، لِدَفْعِ الْمُطَالَبَةِ بِثَمَنِهِ، وَسَبَقَ الْوَفَاءُ أَوِ التَّقَاصُّ، لِدَفْعِ دَعْوَى بَقَاءِ الذِّمَّةِ مَشْغُولَةً، وَهَذِهِ حَيْثُ لاَ مَانِعَ تَنْسَحِبُ عَلَى الدَّيْنِ فِي مَحَلِّهِ الْجَدِيدِ.

وَلاَ يَنْتَقِلُ مُجَرَّدًا عَنْهَا، إِذْ يَكُونُ لِلْمُحَالِ عَلَيْهِ التَّمَسُّكُ بِهَا، كَمَا كَانَ هَذَا التَّمَسُّكُ لِلْمُحِيلِ، وَمَا يَزَالُ، فَيُمْكِنُ الْقَوْلُ: إِنَّ الدَّيْنَ يَنْتَقِلُ بِهَذَا النَّوْعِ مِنَ الضَّمَانَاتِ، لأَنَّهَا تُسْنَدُ إِلَى مَدْيُونِيَّةِ الْمُحِيلِ الَّتِي هِيَ أَسَاسُ الْحَوَالَةِ، وَإِنْ بَقِيَتْ أَيْضًا فِي مَحَلِّهِ الأَوَّلِ، فَهِيَ مِنَ الْحُقُوقِ الْمُشْتَرَكَةِ.

إِلاَّ أَنَّ الظَّاهِرَ مِنْ كَلاَمِ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّ الْمُحَالَ عَلَيْهِ لاَ يَتَوَلَّى الدَّفْعَ بِغَيْرِ الأَجَلِ مِمَّا ذُكِرَ إِلاَّ نِيَابَةً عَنِ الأَصِيلِ، فَمَا لَمْ تَثْبُتْ تِلْكَ النِّيَابَةُ، بِوَجْهٍ شَرْعِيٍّ، لاَ يَكُونُ لَهُ ذَلِكَ[1].

لَكِنْ فِي حَالَةِ غَيْبَةِ الأَصِيلِ لَهُ التَّعَلُّقُ بِهَذِهِ الدُّفُوعِ دُونَ نِيَابَةٍ، وَلِذَا جَاءَ فِي الْبَحْرِ الرَّائِقِ: (غَابَ الْمُحِيلُ، وَزَعَمَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ أَنَّ مَالَ الْمُحَالِ عَلَى الْمُحِيلِ كَانَ

---

[1] () نصت المجلة في المادة 697 على أن الحوالة إذا كانت مبهمة من حيث التعجيل والتأجيل تتبع في ذلك الدين الأصلي.

ثَمَنَ خَمْرٍ) لاَ تَصِحُّ دَعْوَاهُ، وَإِنْ بَـرْهَنَ عَلَى ذَلِـكَ، كَمَـا فِي الْكَفَالَةِ.

وَلَوْ أَحَالَ امْرَأَتَهُ بِصَدَاقِهَا عَلَى رَجُلٍ، وَقَبِلَ الْحَوَالَةَ، ثُمَّ غَابَ الزَّوْجُ، فَأَقَـامَ الْمُحَـالُ عَلَيْـهِ بَيِّنَـةً أَنَّ نِكَاحَهَـا كَانَ فَاسِدًا، وَبَيَّنَ لِذَلِكَ وَجْهًا، لاَ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ، وَلَوِ ادَّعَى أَنَّهَـا كَـانَتْ أَبْـرَأَتْ زَوْجَهَـا عَنْ صَـدَاقِهَا، أَوْ أَنَّ الـزَّوْجَ أَعْطَاهَـا الْمَهْـرَ، أَوْ بَـاعَ بِصَـدَاقِهَا مِنْهَـا شَـيْئًا وَقَبَضَتْهُ، قُبِلَتْ بَيِّنَتُهُ، وَإِنْ كَانَ الْبَيْـعُ غَيْـرَ مَقْبُـوضٍ لاَ تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ.

وَالْفَـرْقُ أَنَّ مُـدَّعِيَ فَسَـادِ النِّكَـاحِ مُتَنَـاقِضٌ، أَوْ لأَنَّهُ يَدَّعِي أَمْرًا مُسْتَنْكَرًا فَلاَ تُسْـمَعُ دَعْـوَاهُ، بِخِلاَفِ دَعْـوَى الإِبْرَاءِ أَوِ الْبَيْعِ - أَيْ بَيْعِ الزَّوْجِ لاِمْرَأَتِهِ شَيْئًا بِصَـدَاقِهَا - لأَنَّهُ غَيْرُ مُسْتَنْكَرٍ، وَكَذَا فِي الْكَفَالَةِ.

فَعَلَى هَذَا لَوِ ادَّعَى الْمُحِيلُ أَنَّهُ أَوْفَـاهُ الـدَّيْنَ بَعْـدَهَا تُسْمَعُ وَتُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ أَنَّهُ غَيْرُ مُسْتَنْكَرٍ[1]

وَالتَّفْرِيـقُ بَيْنَ النَّوْعِيَّةِ مِنَ الضَّـمَانِ فِي الْحُكْمِ هُـوَ الاِتِّجَاهُ الْغَالِبُ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ، وَخَالَفَ مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَـنِ - عَلَى الرَّغْمِ مِنْ أَنَّ الصَّـحِيحَ أَنَّهُ قَائِلٌ كَـأَبِي يُوسُـفَ بِانْتِقَالِ الدَّيْنِ إِلَى ذِمَّةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ لاَ الْمُطَالَبَةِ فَقَطْ - لأَنَّهُ يَرَى أَنَّ النَّوْعَ الأَوَّلَ مِنَ الضَّمَانَاتِ يَنْتَقِـلُ أَيْضًـا

[1] () البحر 6 / 271.

مَعَ الدَّيْنِ، وَيَكُونُ وَثِيقَةً بِهِ فِي مَحَلِّهِ الْجَدِيدِ، لاَ تَنْفَـكُّ إِلاَّ بِسُقُوطِهِ وَبَرَاءَةِ الذِّمَّةِ مِنْهُ.

3 - أَثَرُ الْحَوَالَةِ فِي عَلاَقَةِ الْمُحِيلِ وَالْمُحَالِ عَلَيْهِ:

أ - حَقُّ الْمُحَالِ عَلَيْهِ فِي مُلاَزَمَةِ الْمُحِيلِ:

119 - يَرَى الْحَنَفِيَّةُ أَنَّ مُلاَزَمَةَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ لِلْمُحِيلِ خَاصَّةً بِالْحَوَالَةِ الْمُطْلَقَةِ.

أَمَّا مُلاَزَمَةُ

الْمُحَالِ لِلْمُحَـالِ عَلَيْـهِ فَهِيَ حُكْمٌ عَـامٌّ يَثْبُتُ فِي كُـلِّ حَوَالَةٍ.

وَهَذَانِ الْحَقَّانِ فِي اللاَّزِمَةِ أَحَدُهُمَا - وَهُوَ حَقُّ الْمُحَالِ عَلَيْهِ - تَبَعٌ لِلآْخَرِ - وَهُوَ حَقُّ الْمُحَالِ - مَا دَامَ الْوَفَاءُ لَمْ يَتِمَّ بَعْدُ[1].

فَإِنَّ الْمُحَالَ إِذَا لاَزَمَ الْمُحَالَ عَلَيْهِ، كَانَ لِلْمُحَـالِ عَلَيْـهِ أَنْ يُلاَزِمَ الْمُحِيلَ، لِيُخَلِّصَهُ وَإِذَا حَبَسَهُ الْمُحَالُ، كَانَ لَـهُ أَنْ يَحْبِسَ الْمُحِيـــلَ، لِهَـــذَا الْغَـــرَضِ نَفْسِـــهِ، لَكِنْ بِشَرِيطَتَيْنِ أُخْرَيَيْنِ:

1 - أَنْ تَكُونَ الْحَوَالَةُ بِـإِذْنِ الْمُحِيـلِ، أَعْنِي الْمَـدِينَ الأَْصْلِيَّ.

2 - وَأَنْ تَكُونَ الْحَوَالَةُ مُطْلَقَةً غَيْرَ مُقَيَّدَةٍ، لأَِنَّهُ عِنْدَ تَوَافُرِ هَذِهِ الشَّرَائِطِ، يَكُونُ الْمُحِيلُ هُوَ الَّذِي جَـرَّ عَلَى

---

[1] () فتح القدير 5 / 451، البحر 6 / 273.

الْمُحَالِ عَلَيْهِ هَذِهِ التَّبَعَةَ، فَعُهْدَةُ تَخْلِيصِهِ عَلَيْهِ جَزَاءً وِفَاقًا.

أَمَّا إِذَا لَمْ يُلاَزِمْهُ الْمُحَالُ أَوْ يَحْبِسْهُ، فَبِأَيِّ حَقٍّ يُلاَزِمُ هُوَ الْمُحِيلَ أَوْ يَحْبِسُهُ، وَالْفَرْضُ أَنْ لَيْسَ لَهُ عَلَيْهِ دَيْنٌ؟ فَإِذَا لَمْ تَكُنِ الْحَوَالَةُ بِإِذْنِ الْمُحِيلِ يَكُونُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ مُتَبَرِّعًا بِالْتِزَامِهَا، فَلاَ يَتَوَجَّهُ لَهُ عَلَى الْمُحِيلِ حَقٌّ، وَإِذَا كَانَتِ الْحَوَالَةُ مُقَيَّدَةً لَمْ تَكُنْ مُلاَزَمَتُهُ لِلْمُحِيلِ، أَوْ حَبْسُهُ بِأَوْلَى مِنَ الْعَكْسِ، فَيَمْتَنِعَانِ إِذْ لَوِ اسْتَعْمَلَ هُوَ حَقَّهُ فِي ذَلِكَ لَعَامَلَهُ الْمُحِيلُ بِالْمِثْلِ، فَلاَ تَكُونُ ثَمَّ جَدْوَى[1].

120 - وَوَاضِحٌ أَنَّ الشَّرَائِطَ الَّتِي شَرَطَهَا الْحَنَفِيَّةُ لِمُلاَزَمَةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ الْمُحِيلَ، يَسْتَغْنِي غَيْرُ الْحَنَفِيَّةِ مِنْهَا عَنْ شَرِيطَةِ رِضَا الْمُحِيلِ، إِذِ الْحَوَالَةُ عِنْدَهُمْ لاَ تَكُونُ إِلاَّ بِرِضَاهُ (ر: ف 33) كَمَا يَسْتَغْنُونَ - بِاسْتِثْنَاءِ مُثْبِتِي الْحَوَالَةِ الْمُطْلَقَةِ مِنْهُمْ - عَنْ شَرِيطَةِ الْحَوَالَةِ الْمُقَيَّدَةِ، لأَنَّ الْحَوَالَةَ عِنْدَهُمْ لاَ تَكُونُ إِلاَّ مُقَيَّدَةً (ر: ف 25).

ب - حَقُّ الْمُحَالِ عَلَيْهِ فِي الرُّجُوعِ:

أَوَّلاً - حَالَةُ الأْدَاءِ الْفِعْلِيِّ:

121 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى أَنَّ اسْتِحْقَاقَ رُجُوعِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ بَعْدَ أَدَائِهِ دَيْنَ الْحَوَالَةِ، لاَ يُتَصَوَّرُ

[1] () البدائع 6 / 19، والبحر 6 / 269.

فِي حَوَالَةٍ صَحِيحَةٍ عِنْدَ غَيْرِ الْحَنَفِيَّةِ مِنْ نُفَـاةِ الْحَوَالَـةِ الْمُطْلَقَةِ، لأَنَّ الْمُحَالَ عَلَيْهِ عِنْدَهُمْ هُوَ مَدِينٌ لِلْمُحِيـلِ، فَمَا يُؤَدِّيهِ بِحُكْمِ الْحَوَالَةِ إِنَّمَا يُـوَفِّي بِـهِ ذِمَّتَـهُ الْمُحَـالَ عَلَيْهَا، فَلاَ رُجُوعَ لَهُ (ر: ف 25 و 66)

122 - وَيَرَى الْحَنَفِيَّةُ أَنَّهُ مَتَى أَدَّى الْمُحَالُ عَلَيْهِ إِلَى الْمُحَـالِ اسْـتَحَقَّ الرُّجُـوعَ عَلَى الْمُحِيـلِ إِذَا تَـوَافَرَتْ شَرَائِطُ الرُّجُوعِ التَّالِيَةُ:

(1) - أَنْ تَكُونَ الْحَوَالَةُ بِرِضَا الْمُحِيلِ:

لأَنَّ الْمُحَالَ عَلَيْهِ حِينَئِذٍ إِذَا أَدَّى لاَ يَكُونُ مُتَبَرِّعًـا، بَـلْ يَكُونُ فِي حَقِيقَةِ الأْمْرِ قَدِ اشْتَرَى مِنَ الْمُحَـالِ الـدَّيْنَ الَّذِي لَهُ فِي ذِمَّتِهِ بِمَا أَدَّاهُ هُوَ إِلَيْهِ، وَحَيْثُ مَلَـكَ الـدَّيْنَ اسْتَحَقَّ الرُّجُوعَ بِهِ عَلَى

الْمَـدِينِ، كَمَـا لَـوْ وَرِثَـهُ أَوْ وَهَبَ مِنْـهُ، أَمَّا إِذَا كَـانَتِ الْحَوَالَةُ بِغَيْرِ رِضَا الْمَدِينِ، كَمَا لَـوْ قَـالَ قَائِلٌ لِلطَّالِبِ: لَـكَ عَلَى فُلاَنٍ أَلْـفٌ فَاحْتَـلْ بِهَـا عَلَيَّ فَقَبِـلَ الطَّالِبُ، فَـإِنَّ الْحَوَالَـةَ حِينَئِذٍ صَـحِيحَةٌ عَلَى الْمُعْتَمَـدِ، وَلَكِنْ لاَ تَثْبُتُ لِلْمُحَالِ عَلَيْهِ وِلاَيَةُ الرُّجُوعِ عَلَى الْمَدِينِ إِذَا أَدَّى، لأَنَّهُ يَكُـونُ مُتَبَرِّعًـا بِـالأْدَاءِ، لاَ مَالِكًـا لِلـدَّيْنِ بِطَرِيـقِ الشِّـرَاءِ حَـذَرًا مِنْ تَمْلِيـكِ الـدَّيْنِ مِنْ غَيْـرِ مَنْ عَلَيْـهِ الدَّيْنُ.

وَإِنَّ الرُّجُوعَ فِي الْحَوَالَةِ يَكُونُ بِحُكْمِ الْمِلْكِ[1].

---

[1] () البدائع 6 / 19، والبحر 6 / 263.

(2) أَنْ يُؤَدِّيَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ مَالَ الْحَوَالَةِ إِلَى الْمُحَالِ:

لأَِنَّهُ إِذَا لَمْ يُؤَدِّ لَمْ يَمْلِكَ الدَّيْنَ، وَهُوَ إِنَّمَا يَرْجِعُ بِحُكْمِ مِلْكِهِ.

(3) أَنْ لاَ يَكُونَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ مَدِينًا لِلْمُحِيلِ بِمِثْلِ دَيْنِهِ:

لأَِنَّهُ لَوْ كَانَ مَدِينًا لاَلْتَقَى الدَّيْنَانِ وَوَقَعَ التَّقَاصُّ، وَمِنْ ثَمَّ يَمْتَنِعُ الرُّجُوعُ، لأَِنَّهُ لَوْ رَجَعَ عَلَى الْمُحِيلِ، لَرَجَعَ الْمُحِيلُ عَلَيْهِ، فَيَكُونُ عَبَثًا[1].

123 - وَيَرْجِعُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ بِالْمُحَالِ بِهِ، إِلاَّ فِي حَالَةٍ وَاحِدَةٍ، هِيَ مَا إِذَا صَالَحَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ الْمُحَالَ عَنْ حَقِّهِ بِأَقَلَّ مِنْهُ مِنْ جِنْسِهِ فَإِنَّهُ يَرْجِعُ بِمَا أَدَّى.

فَمَثَلاً لَوْ كَانَ حَقُّهُ مِائَةَ دِينَارٍ فَصَالَحَهُ عَنْهَا بِثَمَانِينَ، لَمْ يَكُنْ لَهُ حَقُّ الرُّجُوعِ إِلاَّ بِالثَّمَانِينَ الَّتِي أَدَّاهَا.

وَالْمُحَالُ عَلَيْهِ بِعَيْنٍ لِلْمُحِيلِ عِنْدَهُ، كَوَدِيعَةٍ إِذَا لَمْ يُعْطِ الْمُحَالَ تِلْكَ الْعَيْنَ نَفْسَهَا، وَإِنَّمَا قَضَى الدَّيْنَ مِنْ مَالِهِ هُوَ، يُعَدُّ مُتَبَرِّعًا لاَ رُجُوعَ لَهُ عَلَى الْمُحِيلِ قِيَاسًا، لَكِنَّهُمُ اسْتَبْعَدُوا ذَلِكَ اسْتِحْسَانًا، وَمَنَحُوهُ حَقَّ الرُّجُوعِ بِمَا أَدَّى، فَإِنْ كَانَ هُنَاكَ غُرَمَاءُ فَإِنَّهُ يُحَاصُّهُمْ[2].

ثَانِيًا: حَالَةُ الأُْدَاءِ الْحُكْمِيِّ:

124 - يَقُومُ مَقَامَ الأُْدَاءِ الْفِعْلِيِّ الأُْدَاءُ الْحُكْمِيُّ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ[3].

---

[1] () فتح القدير على الهداية 5 / 408، البدائع 6 / 19.

[2] () البحر 6 / 173، 274.

وَفِي حَالَـةِ الأَدَاءِ الْحُكْمِيِّ بِطَرِيـقِ الْحَوَالَـةِ، أَيْ إِذَا أَحَالَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ الطَّالِبَ عَلَى غَيْرِ الْمُحِيلِ، لاَ يَمْلِـكُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ الأَوَّلُ حَقَّ الرُّجُوعِ عَلَى الْمُحِيـلِ، إِلاَّ بَعْـدَ قَبْضِ الطَّالِبِ فِعْلاً مِنَ الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ الثَّانِي، وَعَلَّلَـهُ السَّرَخْسِيُّ بِقَوْلِهِ: (لأَنَّهُ بِعُرْضَـةِ الْعَـوْدِ عَلَى الأُصِـيلِ، لأَنَّ الْحَوَالَةَ تَنْفَسِخُ بِمَوْتِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ مُفْلِسًا)[1].

ج - حَقُّ الْمُحِيلِ فِي مُطَالَبَةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ:

125 - يُقَرِّرُ الْحَنَفِيَّةُ أَنَّ الْمُحَالَ عَلَيْـهِ فِي الْحَوَالَـةِ الْمُطْلَقَةِ، إِمَّا أَنْ يَكُونَ مَدِينًا لِلْمُحِيلِ أَوْ عِنْدَهُ لَهُ عَيْنٌ، وَإِمَّا أَنْ لاَ يَكُونَ:

(أ) فَـإِنْ كَـانَ: طُـولِبَ بَعْـدَ الْحَوَالَـةِ بِـدَيْنَيْنِ، أَوْ دَيْنٍ وَعَيْنٍ.

1 - دَيْنُ الْحَوَالَةِ الَّذِي الْتَزَمَهُ بِمُقْتَضَاهَا وَنَشَـأَ مَعَـهُ لِلْمُحَالِ حَقُّ مُطَالَبَةٍ لَمْ تَكُنْ.

2 - وَدَيْنُ الْمُحِيلِ الْقَائِمُ بِذِمَّتِـهِ مِنْ قَبْـلُ، أَوْ مَالُـهُ الَّذِي عِنْـدَهُ، مُقْتَرِنًـا بِحَـقِّ مُطَالَبَـةٍ قَدِيمَـةٍ، فَـإِنَّ هَـذَا الْحَقَّ الْقَدِيمَ لاَ يَنْقَطِعُ بِسَبَبِ الْحَوَالَـةِ، لأَنَّهَـا لَمْ تُقَيَّدْ

---

3 () الذي يستفاد من كلام البدائع (6 / 19) وغيره أن الأداء الحكمي (الذي هو في معنى الأداء الفعلي) يتحقق فيما إذا ملك المحال عليه الدين المحال بسبب من أسباب الملكية، كالإرث أو الهبة أو الصدقة.

1 () المبسوط 20 / 71، وهو قد فرض كلامه في الإحالة بمؤجل إلى أجل مثله أو أكثر أو أقل ولكن الأجل

=

بِالدَّيْنِ السَّابِقِ وَلاَ بِالْعَيْنِ فَبَقِيَا كَمَـا كَانَـا بِحُقُوقِهِمَـا كَامِلَةً، وَمِنْهَا حَقُّ الْمُحِيلِ فِي مُطَالَبَتِهِ وَالْقَبْضِ مِنْهُ.

وَيَظَلُّ الْمُحَالُ عَلَيْهِ كَذَلِكَ إِلَى أَنْ يُؤَدِّيَ إِلَى الْمُحَالِ، فَـإِذَا أَدَّى سَـقَطَ مَـا عَلَيْـهِ بِطَرِيـقِ الْمُقَاصَّـةِ لَكِنَّهَـا مُقَاصَّةُ دَيْنٍ لِلْمُحَالِ عَلَيْهِ بِعَيْنٍ لِلْمُحِيـلِ فَتَتَوَقَّفُ عَلَى التَّرَاضِي.

(ب) وَإِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْمُحِيلِ عِنْدَهُ شَيْءٌ، فَإِنَّمَا يُطَـالَبُ بِدَيْنٍ وَاحِدٍ، وَهُوَ دَيْنُ الْحَوَالَةِ لاَ غَيْرَهُ، ثُمَّ إِذَا أَدَّاهُ ثَبَتَ لَهُ حَقُّ الرُّجُوعِ عَلَى الْمُحِيلِ إِنْ كَانَتِ الْحَوَالَةُ بِرِضَـاهُ، وَإِلاَّ فَلاَ رُجُوعَ عَلَيْهِ[1].

وَالطَّالِبُ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ هُوَ الْمُحَـالُ وَحْـدَهُ، إِلاَّ أَنَّهُ فِي الْحَوَالَةِ الْمُؤَجَّلَةِ لاَ تُسْتَحَقُّ مُطَالَبَتُهُ أَثْنَـاءَ الأَجَـلِ، فَهِيَ إِذَنْ لاَ تَحِلُّ عَلَيْهِ إِلاَّ بِمَوْتِهِ هُوَ، لاَ بِمَوْتِ الْمُحِيـلِ - وَإِنْ كَانَ تَأْجِيلُـهُ تَابِعًـا لِتَأْجِيـلِ الْمُحِيـلِ - لأَنَّ حُلُـولَ الأَجَلِ فِي حَقِّ الأَصِيلِ، إِنَّمَا هُوَ لاِسْـتِغْنَائِهِ عَنِ الأَجَـلِ بِمَوْتِهِ، فَإِذَا مَاتَ هُوَ فَـإِنَّ الْمُحَـالَ عَلَيْـهِ مَـا زَالَ عَلَى قَيْدِ الْحَيَاةِ، وَفِي حَاجَـةٍ إِلَى الأَجَـلِ، فَلاَ وَجْـهَ لِحُلُولِـهِ عَلَيْهِ بِحُلُولِهِ عَلَى الأَصِيلِ، لأَنَّ الأَصِيلَ بَرِئَ عَنِ الدَّيْنِ فِي أَحْكَامِ الدُّنْيَا وَالْتَحَقَ بِالأَجَانِبِ.

---

1 =لا تـأثير لـه في هـذا الحكم، فـأمكن تعميمـه ومـراده بالأصـيل: المحيل الثاني الذي هو المحال عليه الأول.

() ابن عابدين على الدر 4 / 294، وحواشي البحر 6 / 274، والأشباه والنظائر بحاشية الحموي 1 / 49.

وَبَقَاءُ الْمُحِيلِ عَلَى قَيْدِ الْحَيَاةِ لاَ يُؤَثِّرُ فِي حُلُولِ الأْجَلِ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ بِمَوْتِهِ هُوَ، لِأَنَّهُ اسْتَغْنَى عَنِ الأْجَلِ بِمَوْتِهِ، ثُمَّ إِنْ لَمْ يَكُنْ فِي تَرِكَتِهِ وَفَاءٌ بِدَيْنِ الْحَوَالَةِ، اسْتَحَقَّ الطَّالِبُ الرُّجُوعَ عَلَى الْمُحِيلِ إِلَى أَجَلِهِ الأْصْلِيِّ، لِأَنَّ هَذَا الأْجَلَ لَمْ يَكُنْ سَقَطَ حَقِيقَةً، وَإِنَّمَا سَقَطَ فِي ضِمْنِ الْحَوَالَةِ حُكْمًا، وَقَدِ انْتُقِضَتِ الْحَوَالَةُ بِمَوْتِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ مُفْلِسًا فَيُنْتَقَضُ مَا تَضَمَّنَتْهُ، أَعْنِي سُقُوطَ الأْجَلِ.

نَظِيرُهُ: مَا لَوْ أَنَّ الْمَدِينَ بِدَيْنٍ مُؤَجَّلٍ بَاعَ بِهِ سِلْعَةً مِنْ دَائِنِهِ ثُمَّ اسْتُحِقَّتِ السِّلْعَةُ، فَإِنَّ الأْجَلَ يَعُودُ، لِأَنَّ سُقُوطَهُ إِنَّمَا كَانَ بِحُكْمِ الْبَيْعِ، وَقَدِ انْتُقِضَ الْبَيْعُ.

نَعَمْ إِنْ كَانَ الأْجَلُ بَاقِيًا لَكِنْ الْمُحَالُ عَلَيْهِ نَزَلَ عَنْهُ فَذَاكَ، إِذْ الأْجَلُ حَقُّهُ فَيَسْقُطُ بِإِسْقَاطِهِ.

(نَظِيرُهُ مَا لَوْ أَسْقَطَ الأْصِيلُ الأْجَلَ

قَبْلَ الْحَوَالَةِ) ثُمَّ إِنْ أَدَّى قَبْلَ الْمَوْعِدِ الأْصْلِيِّ لِحُلُولِ الأْجَلِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَى الْمُحِيلِ حَتَّى يَحِلَّ ذَاكَ الْمَوْعِدُ، إِذْ إِسْقَاطُ الأْجَلِ صَحِيحٌ فِي حَقِّهِ، لاَ فِي حَقِّ الْمُحِيلِ[1].

126 - وَيُقَرِّرُ الْحَنَفِيَّةُ كَذَلِكَ فِي الْحَوَالَةِ الْمُقَيَّدَةِ أَنَّ الْمُحِيلَ لاَ يَمْلِكُ مُطَالَبَةَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ بِالْمَالِ الَّذِي قُيِّدَ وَفَاؤُهَا بِهِ، لِأَنَّهُ قَدْ تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ الْمُحَالِ، فَإِنَّهُ إِنَّمَا

---

[1] () فتح القدير 5 / 451 ـ 452، المبسوط للسرخسي 20 / 71.

رَضِـيَ بِنَقْـلِ حَقِّهِ إِلَى الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ عَلَى أَنْ يُوَفِّيَـهُ حَقَّهُ مِمَّا لِلْمُحِيلِ عِنْدَهُ، فَتَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ اسْـتِيفَائِهِ، فَلَـوْ أَخَذَهُ الْمُحِيلُ لَبَطَلَ هَذَا الْحَقُّ، فَلاَ يُسَـلَّطُ عَلَى أَخْـذِهِ، وَإِلاَّ فَاتَ الرِّضَا، وَبَطُلَتِ الْحَوَالَةُ.

وَبِعِبَارَةٍ أَوْجَـزَ: لَمَّا قُيِّدَتِ الْحَوَالَـةُ بِشَـيْءٍ تَعَلَّقَ حَـقُّ الاِسْتِيفَاءِ بِهِ كَالرَّهْنِ، فَلاَ يُـزَاحِمُ فِيـهِ الْمُسْـتَحِقَّ، وَلاَ يَدْفَعُ إِلَى غَيْرِهِ.

فَإِذَا اتَّفَقَ أَنَّ الْمُحَالَ عَلَيْهِ دَفَعَـهُ إِلَى الْمُحِيـلِ وَجَبَ عَلَيْهِ ضَمَانُهُ لِلْمُحَالِ، لأَِنَّهُ فَوَّتَ عَلَيْهِ مَا تَعَلَّقَ بِـهِ حَقُّهُ، كَمَا لَوِ اسْتَهْلَكَ الرَّهْنَ أَحَدٌ، فَإِنَّهُ يَضْمَنُهُ لِصَـاحِبِ حَـقِّ الاِسْتِيفَاءِ مِنْهُ وَهُوَ الْمُرْتَهِنُ[1].

127 - وَهَذَانِ الأَْثَرَانِ لَيْسَا عِنْدَ جَمَاهِيرِ الْفُقَهَاءِ مِنْ غَيْـرِ الْحَنَفِيَّةِ مُجَـرَّدَ سُـقُوطِ مُطَالَبَـةِ الْمُحِيـلِ وَمَنْـعِ الدَّفْعِ إِلَيْهِ، لأَِنَّ حَقَّهُ صَارَ كَالْمَرْهُونِ، بَلْ عِنْدَ الْجَمَاهِيرِ يَبْرَأُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ مِنْ دَيْنِ الْمُحِيلِ، وَمِنْ ثَمَّ يَمْتَنِعُ الدَّفْعُ إِلَيْهِ، لأَِنَّ حَقَّهُ صَارَ مِلْكًا لِلْمُحَالِ، وَلِذَا إِذَا تَوِيَ فَإِنَّمَا يَتْوَى عَلَى الْمُحَالِ نَفْسِهِ[2].

انْتِهَاءُ الْحَوَالَةِ:

[1] () فتح القدير مع العناية 5 / 451، والزيلعي على الكنز 4 / 174، وابن عابدين على الدر 4 / 294.

[2] () نهاية المحتاج 4 / 413 ـ 414.

128 - انْتِهَـاءُ الْحَوَالَـةِ قَـدْ يَكُـونُ بِـأَدَاءِ مَالِهَـا إِلَى الْمُحَالِ، وَقَدْ يَكُونُ بِمَا يُسَاوِي هَذَا الأَْدَاءَ، وَقَـدْ يَكُـونُ بِدُونِ هَذَا وَذَاكَ، وَيُمْكِنُ تَرْتِيبُ ذَلِكَ.

فِي فَرْعَيْنَ

أَوَّلاً - انْتِهَاءُ الْحَوَالَةِ بِالتَّنْفِيذِ:

129 - إِذَا أَدَّى الْمُحَالُ عَلَيْهِ مَالَ الْحَوَالَةِ - بِعَيْنِهِ إِنْ كَانَ عَيْنًـا، وَبِمِثْلِـهِ إِنْ كَـانَ دَيْنًـا - إِلَى الْمُحَـالِ أَوْ مَنْ يَنُوبُ مَنَابَهُ فَهَذِهِ هِيَ غَايَتُهَا الْمَنْشُودَةُ.

وَمَتَى انْتَهَتْ إِلَى غَايَتِهَا فَلاَ بَقَاءَ لَهَا.

بَلْ لَوْ تَحَقَّقَتْ هَذِهِ الْغَايَةُ لاَ عَنْ طَرِيقِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ مُبَاشَرَةً، بَلْ عَنْ طَرِيقِ مُتَبَرِّعٍ بِالْوَفَاءِ - وَهُـوَ لاَ يَكُـونُ إِلاَّ مُتَبَرِّعًـا عَنِ الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ، مَـا لَمْ يُصَـرِّحْ بِخِلاَفِـهِ - فَـإِنَّ هَـذَا الْوَفَـاءَ وَالَّذِي قَبْلَـهُ سَـوَاءٌ، مِنْ حَيْثُ إِنْهَـاءُ الْحَوَالَةِ[1].

وَقَدْ لاَ يُؤَدِّي الْمُحَالُ عَلَيْهِ الْعَيْنَ نَفْسَـهَا الَّتِي قُيِّدَتْ بِهَا الْحَوَالَةُ، وَلاَ مِثْلُ دَيْنِهَا - مُطْلَقَةً كَـانَتْ أَوْ مُقَيَّدَةً - وَمَعَ ذَلِكَ تَنْتَهِي الْحَوَالَةُ، لأَِنَّهُ قَدْ وَقَعَ مَا يُسَـاوِي هَـذَا الأَْدَاءَ، كَمَا فِي الْحَالَتَيْنِ التَّالِيَتَيْنِ:

(أ) أَنْ يُؤَدِّيَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ شَيْئًا آخَرَ عَنْ تَرَاضٍ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْمُحَالِ: كَمَا لَـوْ كَـانَتِ الْحَوَالَـةُ مُقَيَّدَةً بِوَدِيعَـةٍ - كَكِتَابٍ أَوْ أَكْثَرَ - فَيُؤْثِرُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ الاِحْتِفَاظَ لِنَفْسِـهِ

---

1 () البدائع 6 / 19.

بِالْوَدِيعَـةِ لِرَغْبَتِـهِ فِيهَـا وَيُعِيضُ الْمُحَـالَ مِنْهَـا قِيمَتَهَـا نَقْدًا، أَوْ كَانَ الْمُحَـالُ بِـهِ دَيْنًـا عَلَى الْمُحِيـلِ، مِقْـدَارُهُ أَلْفُ دِينَارٍ مَثَلاً، فَيَـرْغَبُ الْمُحَـالُ عَلَيْـهِ وَهُـوَ تَـاجِرٌ أَنْ يُبَايِعَ بِهَا الْمُحَالَ فَيَعْرِضَ عَلَيْهِ أَنْ يُعِيضَهُ مِنْ دَنَـانِيرِهِ، بَضَائِعَ كَثِيَابٍ أَوْ غَيْرِهَا.

(ب) أَنْ يَمُـوتَ الْمُحَـالُ، وَيَـرِثَ الْمُحَـالُ عَلَيْـهِ مَـالَ الْحَوَالَةِ: لأَنَّ الإِرْثَ مِنْ أَسْبَابِ الْمَلْكِ فَيَمْلِـكُ الْمُحَـالُ عَلَيْهِ الدَّيْنَ فِي هَذِهِ الْحَالِ.[1]

وَهَذَا يُعَـادِلُ تَمَامًـا مَـا لَـوْ كَـانَ قَـدْ وَفَّاهُ دَيْنَـهُ قَبْـلَ وَفَاتِهِ، ثُمَّ عَادَ إِلَيْهِ الْمَالُ بِطَرِيقِ الْمِيرَاثِ.

وَفِي مَعْنَى الإِرْثِ أَنْ يَهَبَ الْمُحَالُ الْمُحَالَ عَلَيْهِ دَيْنَ الْحَوَالَةِ أَوْ يَتَصَدَّقَ بِهِ عَلَيْهِ فَيَقْبَلُ أَوْ لاَ يَرُدُّ.

ثَانِيًا: انْتِهَاءُ الْحَوَالَةِ دُونَ تَنْفِيذٍ:

130 - تَنْتَهِي الْحَوَالَةُ دُونَ تَنْفِيذٍ فِي حَالَتَيْنِ:

الأُولَى: الاِنْتِهَاءُ الرِّضَائِيُّ.

الثَّانِيَةُ: الاِنْتِهَاءُ غَيْرُ الرِّضَائِيِّ.

الأُولَى الاِنْتِهَاءُ الرِّضَائِيُّ: وَذَلِكَ بِطَرِيقَيْنِ:

(الأَوَّلُ) الاِنْتِهَـاءُ بِطَرِيـقِ التَّقَايُـلِ **(التَّرَاضِـي عَلَى الْفَسْخِ)**.

(الثَّانِي) الاِنْتِهَاءُ بِطَرِيقِ الإِبْرَاءِ.

أ - الاِنْتِهَاءُ بِطَرِيقِ التَّقَايُلِ (التَّرَاضِي عَلَى الْفَسْخِ).

---

[1] () نفس المراجع.

131 - الْفَسْخُ فِي اصْطِلاَحِ الْفُقَهَاءِ هُوَ إِنْهَاءُ الْعَقْدِ قَبْلَ أَنْ يَبْلُغَ غَايَتَهُ، وَعِبَارَةُ ابْنِ نُجَيْمٍ: (الْفَسْخُ حَلُّ ارْتِبَاطِ الْعَقْدِ).

فَإِذَا أَرَادَ وَاحِدٌ أَوْ أَكْثَرُ مِنْ أَطْرَافِ الْحَوَالَةِ - دُونَ أَنْ يَكُونَ لَهُ خِيَارُ الشَّرْطِ - أَنْ يَرْجِعَ فِي الْحَوَالَةِ، فَقَدْ قَالَ الْحَنَفِيَّةُ: (إِنَّ الْمُحِيلَ وَالْمُحَالَ يَمْلِكَانِ النَّقْضَ) أَيْ نَقْضَ الْحَوَالَةِ.

وَظَاهِرٌ أَنَّهُمْ يَعْنُونَ أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ عَنْ تَرَاضٍ بَيْنَهُمَا، لاَ أَنْ يَكُونَ بِطَرِيقِ الإِْرَادَةِ الْمُنْفَرِدَةِ[1].

وَعَلَى ذَلِكَ فَإِنَّ الْمُحِيلَ لاَ يَمْلِكُ إِبْطَالَ الْحَوَالَةِ بَعْدَ ثُبُوتِ صِحَّتِهَا.

أَمَّا الْمُحَالُ عَلَيْهِ، فَإِذَا تَرَاضَى مَعَ بَقِيَّةِ أَطْرَافِ الْعَقْدِ عَلَى نَقْضِهِ فَذَاكَ.

وَإِذَا تَرَاضَى الطَّرَفَانِ الآْخَرَانِ وَاعْتَرَضَ هُوَ، فَلاَ قِيمَةَ لاِعْتِرَاضِهِ هَذَا، لأَِنَّ الْعَقْدَ حَقُّهُمَا، وَلِصَاحِبِ الْعَقْدِ إِسْقَاطُهُ.

أَمَّا أَنْ يَسْتَبِدَّ هُوَ بِفَسْخِ الْعَقْدِ فَهَذَا مَا لاَ سَبِيلَ إِلَيْهِ[2].

132 - وَمُفَادُ مَا تَقَدَّمَ: أَنَّ الْحَوَالَةَ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ تَقْبَلُ التَّفَاسُخَ وَالتَّقَايُلَ بِرِضَا الطَّرَفَيْنِ الأَْوَّلَيْنِ فِيهِ

---

[1] () الأشباه والنظائر 2 / 194، والبحر 6 / 272 نقلا عن البزازية.
[2] () مجمع الأنهر 2 / 95، والبحر 6 / 270، 273.

وَالْمُحِيلُ وَالْمُحَـالُ فَقَـطْ، وَلاَ يَتَوَقَّفُ ذَلِـكَ عَلَى رِضَـا الْمُحَالِ عَلَيْهِ.

وَقَدْ نَقَلَ الْخَطِيبُ عَنِ الرَّافِعِيِّ (عَدَمَ صِحَّةِ التَّقَايُـلِ فِي الْحَوَالَةِ، كَمَا أَنَّ الْمُتَوَلِّيَ مُصَرِّحٌ بِـأَنَّ الْحَوَالَـةَ مِنَ الْعُقُودِ اللاَّزِمَةِ، وَأَنَّهَا لَوْ فُسِخَتْ لاَ تَنْفَسِخُ).

وَالَّذِي ذَكَــرَهُ السُّــيُوطِيُّ فِي فَتَاوِيــهِ أَنَّ الْبُلْقِينِيَّ حَكَى فِي صِـحَّةِ إِقَالَتِهَـا خِلاَفًـا، نَقْلاً عَنِ الْخُـوَارَزْمِيِّ، وَكُلُّ مَا فَعَلَهُ أَنَّهُ رَجَّحَ الصِّحَّةَ لِمَا مَرَّ مِنْ أَنَّهَا بَيْعٌ، كَمَا أَنَّهُ يُوجَدُ بِـإِزَاءِ نَصِّ الْمُتَـوَلِّي الْعَـامِّ نَصٌّ عَـامٌّ يُقَابِلُـهُ، وَهُوَ قَوْلُهُمْ: (فَسْخُ الْحَوَالَـةِ انْقِطَـاعٌ مِنْ حِينِـهِ) وَإِذَنْ فَالْخِلاَفُ ثَابِتٌ فِي الْمَذْهَبِ[1].

133 - وَيَسْتَوِي عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ أَنْ يَكُونَ التَّرَاضِي عَلَى الْفَسْخِ إِلَى غَيْرِ بَدِيلٍ، أَوْ إِلَى بَدِيلٍ.

وَمِنَ النَّوْعِ الثَّانِي تَصْرِيحُهُمْ بِأَنَّ (الْحَوَالَةَ إِذَا تَعَدَّدَتْ عَلَى رَجُلَيْنِ كَانَتِ الثَّانِيَـةُ نَقْضًـا لِلأُولَى) فَهَـذِهِ كَأَنَّهَـا اسْتِعَاضَةٌ عَنْ حَوَالَةٍ بِحَوَالَةٍ.

فَإِذَا كَانَ الرَّجُلاَنِ الْمُحَالُ عَلَيْهِمَا بِمَثَابَةِ رَجُلٍ وَاحِـدٍ، لِأَنَّهُمَـا أَصِــيلٌ وَكَفِيلُـهُ، وَإِنَّمَـا التَّعَـدُّدُ الْحَقِيقِيُّ فِي جَانِبِ الْمُحَالِ، فَإِنَّ الثَّانِيَةَ لاَ تَكُونُ نَقْضًـا لِلأُولَى، بَـلْ إِمَّا أَنْ تَصِحَّ الْحَوَالَتَانِ، وَإِمَّا أَنْ تَصِحَّ الأُولَى، وَتَلْغُوَ الثَّانِيَةُ.

---

[1] () مغـني المحتـاج على المنهـاج 2 /ـ 196، والحـاوي للفتـاوى للسيوطي 1 / 167، والأشباه للسيوطي 237.

وَالسِّرُّ فِي ذَلِكَ أَنَّ الْحَوَالَةَ عَلَى الْكَفِيلِ لاَ تَقْتَضِي بَرَاءَةَ الأُْصِيلِ مِنْ حَقِّ الْمُحِيلِ، فَيَتَسَنَّى لِلْمُحِيلِ أَنْ يُحِيلَ عَلَيْهِ بَعْدَ أَنْ أَحَالَ عَلَى الْكَفِيلِ، بِخِلاَفِ الْعَكْسِ، إِذْ إِنَّ الْحَوَالَةَ عَلَى الأُْصِيلِ تَقْتَضِي بَرَاءَتَهُ وَبَرَاءَةَ الْكَفِيلِ كِلَيْهِمَا مِنْ حَقِّ الْمُحِيلِ بَرَاءَةَ مُرَاعَاةٍ - وَسَمَّاهَا بَعْضُهُمْ: تَأْخِيرُ الْمُطَالَبَةِ - فَلاَ يَسَعُهُ بَعْدَ أَنْ أَحَالَ عَلَى الأَْوَّلِ أَنْ يُحِيلَ عَلَى الثَّانِي، وَقَدْ أَصْبَحَ بَرِيئًا[1].

ب - الاِنْتِهَاءُ بِطَرِيقِ الإِْبْرَاءِ:

134 - إِبْرَاءُ الْمُحَالِ لِلْمُحَالِ عَلَيْهِ مِنْ دَيْنِ الْحَوَالَةِ يَقَعُ تَحْتَ احْتِمَالَيْنِ فَهُوَ إِمَّا أَنْ يَكُونَ إِبْرَاءَ اسْتِيفَاءٍ، أَوْ إِبْرَاءَ إِسْقَاطٍ.

135 - (أ) فَإِذَا كَانَ إِبْرَاءَ اسْتِيفَاءٍ فَإِنَّهُ فِي مَعْنَى الإِْقْرَارِ بِالْقَبْضِ.

وَعِنْدَئِذٍ تَنْتَهِي الْحَوَالَةُ بِمَا دَلَّ عَلَيْهِ هَذَا الإِْبْرَاءُ مِنْ وُقُوعِ الْوَفَاءِ فِعْلاً.

وَتُصْبِحُ الْمَسْأَلَةُ مِنْ قَبِيلِ النِّهَايَةِ بِطَرِيقِ الأَْدَاءِ، وَيَتَرَتَّبُ فِيهَا مَا يَتَرَتَّبُ عَلَى أَدَاءِ الْحَوَالَةِ مِنْ حَقِّ الْمُحَالِ عَلَيْهِ فِي الرُّجُوعِ بِدَيْنِ الْحَوَالَةِ عَلَى الْمُحِيلِ إِنْ لَمْ يَكُنْ مَدِينًا لَهُ بِمِثْلِهِ.

فَإِنْ كَانَ مَدِينًا لَهُ وَقَعَ التَّقَاصُّ بَيْنَهُمَا.

---

[1] () البحر 6 / 272.

136 - (ب) وَأَمَّا إِذَا كَانَ إِبْرَاءُ الْمُحَالِ لِلْمُحَالِ عَلَيْهِ إِبْرَاءَ إِسْقَاطٍ قَبْلَ الْوَفَاءِ، فَإِنَّهُ يَخْرُجُ بِهِ
الْمُحَالُ عَلَيْهِ مِنَ الْحَوَالَةِ كَمَا صَرَّحَ بِهِ صَاحِبُ الْبَدَائِعِ[1] وَغَيْرُهُ.

وَعِنْدَئِذٍ يَسْقُطُ حَقُّ الْمُحَالِ فِي دَيْنِ الْحَوَالَةِ سُقُوطًا نِهَائِيًّا، وَلَوْ كَانَتِ الْحَوَالَةُ عَلَى كَفِيلِ الْمَدِينِ وَمُقَيَّدَةً بِدَيْنِ الْكَفَالَةِ.

ذَلِكَ لأَنَّ حَقَّ الْمُحَالِ قَدْ تَحَوَّلَ عَنِ الْمُحِيلِ بِمُقْتَضَى الْحَوَالَةِ نَفْسِهَا حَيْثُ يَبْرَأُ بِهَا الْمُحِيلُ وَيَحِلُّ مَحَلَّهُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ فِي الْتِزَامِ الأَدَاءِ.

فَإِذَا أُبْرِئَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ لَمْ يَبْقَ لِلْمُحَالِ حَقٌّ تُجَاهَ أَحَدٍ، سَوَاءٌ أَكَانَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ مَدِينًا أَصْلِيًّا لِلْمُحِيلِ أَمْ كَفِيلاً أَمْ غَيْرَ مَدِينٍ أَصْلاً، بِأَنْ كَانَتِ الْحَوَالَةُ مُطْلَقَةً عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ.

137 - (ج) وَقَدْ يَقَعُ هَذَا الإِبْرَاءُ - إِبْرَاءُ الإِسْقَاطِ - مِنَ الْمُحَالِ لِلْمُحَالِ عَلَيْهِ بَعْدَ أَنْ أَدَّى هَذَا إِلَيْهِ دَيْنَ الْحَوَالَةِ، وَيَكُونُ هَذَا عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ إِبْرَاءً صَحِيحًا، بِنَاءً عَلَى نَظَرِيَّتِهِمْ فِي أَنَّ إِيفَاءَ الدُّيُونِ لاَ يُسْقِطُهَا مِنَ الذِّمَمِ، وَإِنَّمَا يُؤَدِّي إِلَى الْمُقَاصَّةِ وَامْتِنَاعِ الْمُطَالَبَةِ: فَإِنَّ الدَّيْنَ قَبْلَ الْوَفَاءِ يَكُونُ قَائِمًا بِذِمَّةِ الْمَدِينِ، وَبِالأَدَاءِ يَقُومُ دَيْنُ نَظِيرِهِ فِي ذِمَّةِ الدَّائِنِ الْمُسْتَوْفِي،

[1] البدائع 6 / 19.

أَيْ يُصْبِحَ الْمَدِينُ دَائِنًا أَيْضًا لِدَائِنِهِ فَيَصِيرُ كُلٌّ مِنْهُمَا دَائِنًا وَمَدِينًا لِلْآخَرِ، فَتَمْتَنِعُ الْمُطَالَبَةُ مِنَ الْجَانِبَيْنِ لِعَدَمِ فَائِدَتِهَا، وَهَذِهِ هِيَ الْمُقَاصَّةُ.[1]

فَالإِبْرَاءُ بَعْدَ الأَدَاءِ الأَصْلُ فِيهِ أَنْ يَكُونَ إِبْرَاءَ اسْتِيفَاءٍ، لَكِنْ إِذَا صَرَّحَ الْمُبَرِّئُ أَوْ دَلَّتِ الْقَرَائِنُ عَلَى أَنَّهُ أُرِيدَ بِهِ الإِسْقَاطُ فَإِنَّهُ يُصَادِفُ دَيْنًا قَائِمًا فَيُسْقِطُهُ، وَلَكِنْ هَذَا لاَ يُؤَثِّرُ فِي الْحَوَالَةِ الَّتِي تَنْتَهِي بِمُجَرَّدِ الأَدَاءِ، وَإِنَّمَا يَقْتَصِرُ أَثَرُهُ عَلَى أَنْ يُصْبِحَ لِلَّذِي أُبْرِئَ - أَيِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ - حَقُّ مُطَالَبَةِ الْمُحَالِ الَّذِي أَبْرَأَهُ بِمَا كَانَ قَدْ أَدَّاهُ إِلَيْهِ، لأَنَّهُ بَعْدَ الإِبْرَاءِ أَصْبَحَ الْمَقْبُوضُ بِلاَ مُقَابِلٍ، فَتُنْتَقَضُ الْمُقَاصَّةُ السَّابِقَةُ التَّقْدِيرِ.

هَذَا، وَلاَ نَعْلَمُ أَحَدًا مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ وَالاِجْتِهَادِ يَقُولُ بِمَا يَقُولُ بِهِ الْحَنَفِيَّةُ فِي هَذَا الشَّأْنِ، أَيْ بِصِحَّةِ الإِبْرَاءِ بَعْدَ الْوَفَاءِ، بِنَاءً عَلَى نَظَرِيَّتِهِمُ الآنِفَةِ الذِّكْرِ.

الثَّانِيَةُ - الاِنْتِهَاءُ غَيْرُ الرِّضَائِيِّ:

وَذَلِكَ فِي أَرْبَعِ حَالاَتٍ:

1 - الاِنْتِهَاءُ بِمَوْتِ الْمُحِيلِ:

138 - يَرَى جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ عَدَمَ انْفِسَاخِ الْحَوَالَةِ بِمَوْتِ الْمُحِيلِ، لأَنَّ الْمَالَ قَدْ تَحَوَّلَ مِنْ مِلْكِ الْمُحِيلِ

---

[1] () وهذا معنى المبدأ الفقهي المقرر عند الحنفية: إن الديون إنما تقضى بأمثالها، أما الأعيان فتستوفى بذواتها كما قرره في رد المحتار في أواخر التصرف في المبيع والثمن وفي أوائل باب الوكالة بالخصومة والقبض).

إِلَى مِلْكِ الْمُحَالِ (ر: ف 127) وَمَا تَأْثِيرُ مَوْتِ الْمُحِيـلِ فِي الْحَوَالَةِ بَعْدَ صِحَّتِهَا وَلُزُومِهَا إِلاَّ كَتَأْثِيرِ مَـوْتِ بَـائِعِ السِّلْعَةِ بَعْدَ صِحَّةِ الْبَيْعِ وَلُزُومِهِ، بَلْ بَعْدَ إِقْبَاضِـهِ إِيَّاهَـا فَضْلاً عَنِ الصِّحَّةِ وَاللُّزُومِ، لأَنَّ الْحَوَالَةَ عِنْـدَهُمْ بِمَثَابَـةِ الإِقْبَاضِ وَالتَّسْلِيمِ.

نَعَمْ تَتَـأَثَّرُ الْحَوَالَـةُ بِمَـوْتِ الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ، إِذْ يَحِـلُّ بِـهِ دَيْنُهَا الْمُؤَجَّلُ، وَفِي ذَلِكَ يَقُولُ صَاحِبُ نِهَايَةِ الْمُحْتَاجِ: (لَـوْ أَحَـالَ بِمُؤَجَّلٍ عَلَى مِثْلِـهِ حَلَّتِ الْحَوَالَـةُ بِمَـوْتِ الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ، وَلاَ تَحِـلُّ بِمَـوْتِ الْمُحِيـلِ، لِبَرَاءَتِـهِ بِالْحَوَالَةِ).

وَيُؤْخَـذُ مِثْلُـهُ مِنْ نَصِّ الْمَالِكِيَّةِ فِي الضَّـمَانِ، وَفِي الشَّرْحِ الْكَبِيرِ لِلْحَنَابِلَةِ: (فَإِنْ مَاتَ الْمُحِيـلُ أَوِ الْمُحَـالُ فَالأَجَلُ بَاقٍ بِحَالِهِ، وَإِنْ مَاتَ الْمُحَالُ عَلَيْـهِ انْبَنَى عَلَى (قَاعِدَةِ) حُلُولِ الدَّيْنِ بِالْمَوْتِ - أَيْ بِمَوْتِ الْمَدِينِ) - وَفِيـهِ رِوَايَتَـانِ (وَلاَ يُعْلَمُ فِي حُلُـولِ الـدَّيْنِ بِمَـوْتِ الْمَدِينِ خِلاَفٌ لأَحَدٍ مِنْ أَرْبَابِ الْمَذَاهِبِ الْمُدَوَّنَةِ سِـوَى أَحْمَدَ فِي إِحْدَى هَاتَيْنِ الرِّوَايَتَيْنِ)[1].

وَيَتَرَتَّبُ عَلَى ذَلِكَ عِنْدَ الْجُمْهُورِ أَنَّ مَا قَبَضَهُ الْمُحَـالُ مِنَ الْمُحَالِ عَلَيْـهِ - قَبْـلَ مَـوْتِ الْمُحِيـلِ أَوْ بَعْـدَهُ، فِي صِحَّتِهِ أَوْ مَرَضِهِ - كُلُّ ذَلِكَ هُوَ لَهُ خَاصَّةً لاَ يَشْرَكُهُ فِيـهِ

[1] () الخرشي على خليل 4 / 243، والشرح الكبير 5 / 59، والنهاية على شرح المنهاج 4 / 412.

أَحَدٌ مِنْ غُرَمَاءِ الْمُحِيلِ، كَمَا لاَ يَشْرَكُونَهُ فِي سِلْعَةٍ كَانَ اشْتَرَاهَا فِي حَالِ الصِّحَّةِ.

وَيَرَى الْحَنَفِيَّةُ أَنَّهُ إِذَا مَاتَ الْمُحِيلُ حَوَالَةً مُطْلَقَةً لاَ تَنْفَسِخُ هَذِهِ الْحَوَالَةُ.

ثُمَّ إِنْ كَانَ لَهُ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ مَالٌ (بِالْمَعْنَى الشَّامِلِ لِلدَّيْنِ تَوَسُّعًا، فَإِنَّهُ مَالٌ حُكْمِيٌّ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ) فَلاَ شَأْنَ لِلْمُحَالِ بِهَذَا الْمَالِ وَلاَ تَعَلُّقَ لأَنَّ حَقَّهُ فِي ذِمَّةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ، وَهَذَا الْمَالُ تَرِكَةٌ لِلْمُحِيلِ، فَيَئُولُ إِلَى وَرَثَتِهِ، بَعْدَ أَنْ تُقْضَى مِنْهُ الْحُقُوقُ الْمُقَدَّمَةُ، كَالدُّيُونِ الأُْخْرَى غَيْرِ دَيْنِ الْمُحَالِ، لأَِنَّهُ لاَ يَعُودُ عَلَى الْمُحِيلِ مَا دَامَتِ الْحَوَالَةُ قَائِمَةً، وَمَوْتُ الْمُحِيلِ لاَ يُبْطِلُ الْحَوَالَةَ الْمُطْلَقَةَ[1].

139 - وَأَمَّا فِي الْحَوَالَةِ الْمُقَيَّدَةِ، فَقَدْ يَمُوتُ الْمُحِيلُ قَبْلَ اسْتِيفَاءِ دَيْنِهَا، وَفِي هَذِهِ الْحَالَةِ تَنْفَسِخُ الْحَوَالَةُ، لأَنَّ الْمَالَ الَّذِي قُيِّدَتْ بِهِ قَدِ اسْتُحِقَّ مِنَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ، وَدَخَلَ فِي تَرِكَةِ الْمُحِيلِ، وَعَلَى هَذِهِ التَّرِكَةِ يَعُودُ الْمُحَالُ بِدَيْنِهِ، وَيَكُونُ أُسْوَةَ الْغُرَمَاءِ، هَكَذَا عَلَّلَ صَاحِبُ - الْبَدَائِعِ - ثُمَّ فَرَّقَ بَيْنَ الْحَوَالَةِ وَالرَّهْنِ، بِأَنَّ الْمُرْتَهِنَ اخْتَصَّ بِغُرْمِ الرَّهْنِ مِنْ بَيْنِ سَائِرِ الْغُرَمَاءِ، لأَِنَّهُ إِذَا هَلَكَ سَقَطَ دَيْنُهُ خَاصَّةً، وَلَمَّا اخْتَصَّ بِغُرْمِهِ اخْتَصَّ بِغُنْمِهِ، لأَنَّ الْخَرَاجَ بِالضَّمَانِ.

---

[1] () البدائع 6 / 17، وحواشي البحر 6 / 274.

وَأَمَّا الْمُحَالُ فِي الْحَوَالَـةِ الْمُقَيَّدَةِ فَلَمْ يَخْتَصَّ بِغُـرْمِ ذَلِكَ الْمَالِ، لأَنَّهُ لَوْ تَوِيَ لاَ يَسْقُطُ دَيْنُهُ عَنِ الْمُحِيلِ.

فَلَمَّا لَمْ يَخْتَصَّ بِغُرْمِهِ لَمْ يَخْتَصَّ بِغُنْمِهِ، وَيَكُونُ أُسْوَةَ الْغُرَمَاءِ.[1]

140 - وَمِنْ نَتَائِجِ الْقَوْلِ بِالاِنْفِسَاخِ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ:

(أ) إِنَّ الْمُحَالَ إِذَا رَجَعَ إِلَى تَرِكَةِ الْمُحِيلِ وَعَرَفَ نَصِيبَهُ فِي الْقِسْمَةِ بَيْنَ الْغُرَمَاءِ، فَـأَرَادَ أَنْ يَسْـتَوْفِيَ نَصِيبَهُ هَذَا مِنَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ بَدَلاً مِنَ التَّرِكَةِ لَمْ يَجُزْ لَهُ ذَلِـكَ، لأَنَّ مَـا عَلَى الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ صَـارَ مُشْـتَرَكًا بَيْنَ الْمُسْتَحِقِّينَ.

(ب) لَـوْ نَقَصَـتْ حِصَّـةُ الْمُحَـالِ فِي الْمُقَاسَـمَةِ عَنِ الْوَفَاءِ بِدَيْنِهِ، لاَ يَكُونُ لَهُ حَقُّ الرُّجُوعِ بِمَا بَقِيَ لَهُ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ، لأَنَّهُ صَارَ تَاوِيًا فَلاَ يَرْجِعُ بِهِ عَلَى أَحَدٍ.

(ج) إِنْ كَانَ الْمُحَالُ قَدْ قَبَضَ شَـيْئًا مِنْ دَيْنِ الْحَوَالَـةِ قَبْلَ مَـوْتِ الْمُحِيـلِ - وَلَـوْ فِي أَثْنَـاءِ مَرَضِـهِ - فَلَـهُ مَـا قَبَضَهُ، ثُمَّ يُحَاصُّ الْغُرَمَاءَ فِي الْبَاقِي.

لَكِنْ فِي حَالَــةِ الْقَبْضِ، وَالْمُحِيــلُ مَــرِيضٌ مَــرَضَ الْمَــوْتِ، يُوجَــدُ فِي كَلاَمِ بَعْضِــهِمْ تَفْرِقَــةٌ بَيْنَ قَبْضِ الدَّيْنِ وَقَبْضِ الْعَيْنِ.

1 - فَفِي قَبْضِ الدَّيْنِ يُسَلَّمُ لِلْمُحَالِ مَـا أَخَـذَهُ، وَلاَ سَبِيلَ لِلْغُرَمَاءِ عَلَيْهِ، لَكِنْ يَكُونُ الْمُحَـالُ عَلَيْـهِ - بِأَدَائِهِ

---

[1] () البدائع 6 / 17.

الدَّيْنَ - غَرِيمًا لِلْمُحِيلِ يَسْتَحِقُّ الرُّجُوعَ عَلَيْهِ كَسَائِرِ الْغُرَمَاءِ، وَلاَ يَمْلِكُ الِاسْتِئْثَارَ بِمَا كَانَ فِي ذِمَّتِهِ لِيَقَعَ التَّقَاصُّ، بَلْ يُشَارِكُهُ فِيهِ الْغُرَمَاءُ، وَلاَ يُسَلَّمُ لَهُ مِنْهُ إلاَّ حِصَّتُهُ فِي الْمُحَاصَّةِ.

2 - أَمَّا فِي قَبْضِ الْعَيْنِ - كَالْوَدِيعَةِ وَالْمَغْصُوبِ - فَبِالْعَكْسِ: أَيْ لاَ سَبِيلَ حِينَئِذٍ لِغُرَمَاءِ الْمُحِيلِ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ، لَكِنْ لاَ تُسَلَّمُ الْعَيْنُ الْمَأْخُوذَةُ لِلْمُحَالِ، بَلْ يُحَاصُّهُ فِيهَا الْغُرَمَاءُ[1].

2 - الِانْتِهَاءُ بِمَوْتِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ:

141 - نَصَّ بَعْضُ الْحَنَفِيَّةِ عَلَى أَنَّ الْحَوَالَةَ تَنْتَهِي بِمَوْتِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ، وَذَهَبَ آخَرُونَ مِنْهُمْ إلَى أَنَّ الْحَوَالَةَ لاَ تَنْتَهِي بِمَوْتِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ سَوَاءٌ مَاتَ مَدِينًا أَمْ غَيْرَ مَدِينٍ.

إلاَّ أَنْ يَكُونَ قَدْ مَاتَ مُفْلِسًا، فَإِنَّ الْحَوَالَةَ حِينَئِذٍ تَنْتَهِي فِي الدَّيْنِ كُلِّهِ - إنْ لَمْ يَتْرُكْ وَفَاءً بِشَيْءٍ مِنْهُ - أَوْ تَنْتَهِيَ فِي بَاقِيهِ، إنْ تَرَكَ وَفَاءً بِبَعْضِهِ، وَيَرْجِعُ الْبَاقِي إنْ مَاتَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ مُفْلِسًا، وَسَيَجِيءُ فِي التَّوَى (ر: ف 164): ذَلِكَ أَنَّ التَّرِكَةَ خَلَفٌ عَنْ صَاحِبِهَا فِي قَضَاءِ دَيْنِهِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ السَّرَخْسِيُّ فِي الْمَبْسُوطِ[2].

---

[1] () ابن عابدين على الدر 4 / 292، 294 نقلا عن البحر، الزيلعي على الكنز 4 / 174، المبسوط للسرخسي =

[2] =20 / 71، الفتاوى الهندية 3 / 300، والبحر الرائق 6 / 276.

3 - الاِنْتِهَاءُ بِفَوَاتِ الْمَحَلِّ:

(أ) ارْتِفَاعُ الْمَالِ الْمُحَالِ بِهِ أَصَالَةً:

142 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ إِذَا أَحَالَ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ بِالثَّمَنِ عَلَى ثَالِثٍ، ثُمَّ اسْتُحِقَّ الْمَبِيعُ، تَبْطُلُ الْحَوَالَةُ، لأَِنَّهُ تَبَيَّنَ أَنَّ الْمُحِيلَ - وَهُوَ الْمُشْتَرِي - غَيْرَ مَدِينٍ لِلْمُحَالِ - الْبَائِعِ - وَمَدْيُونِيَّةُ الْمُحِيلِ لِلْمُحَالِ شَرِيطَةٌ لاِنْعِقَادِ الْحَوَالَةِ لاَ تَقُومُ بِدُونِهَا كَمَا تَقَدَّمَ بَيَانُهُ (ف (59)).

(ب) ارْتِفَاعُ الْمَالِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ أَصَالَةً:

143 - فِي الْحَوَالَةِ الْمُطْلَقَةِ: لَوْ كَانَ لِلْمُحِيلِ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ دَيْنٌ أَوْ عَيْنٌ هِيَ أَمَانَةٌ أَوْ مَضْمُونَةٌ، فَاسْتُحِقَّتْ أَوْ تَبَيَّنَ أَنَّ الدَّيْنَ لَمْ يَجِبْ أَصْلاً فِي حَقِيقَةِ الأَْمْرِ، كَمَا لَوْ كَانَ ثَمَنُ مَبِيعٍ فَاسْتُحِقَّ الْمَبِيعُ، فَإِنَّ الْحَوَالَةَ تَبْقَى كَمَا هِيَ صَحِيحَةً نَافِذَةً، لاَ يَتَطَرَّقُ إِلَيْهَا بُطْلاَنٌ أَوِ انْفِسَاخٌ، لأَِنَّ دَيْنَ الْحَوَالَةِ الْمُطْلَقَةِ إِنَّمَا يَتَعَلَّقُ بِذِمَّةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ - كَمَا سَبَقَ بَيَانُهُ - وَفِي الذِّمَّةِ سَعَةٌ، فَلاَ يَتَأَثَّرُ بِمِثْلِ هَذِهِ الْعَوَارِضِ، وَقَدْ سَبَقَ بَحْثُ ذَلِكَ (ر: ف 66)

144 - أَمَّا فِي الْحَوَالَةِ الْمُقَيَّدَةِ: فَيُقَرِّرُ الْفُقَهَاءُ فِي الْجُمْلَةِ أَنَّ الْمَالَ الَّذِي تُقَيَّدُ الْحَوَالَةُ بِإِيفَاءِ دَيْنِهَا بِهِ أَوْ مِنْهُ، إِذَا كَانَ عَيْنًا - أَمَانَةً كَانَتْ أَوْ مَضْمُونَةً كَالْمَغْصُوبَةِ

() ابن عابدين على الدر المختار 4 / 294، المبسوط 20 / 72، مجمع الضمانات لابن غانم 282.

- ثُمَّ تَبَيَّنَ اسْتِحْقَاقُهَا لِغَيْرِ الْمُحِيلِ، أَوْ كَانَ دَيْنًا ثُمَّ تَبَيَّنَ انْعِدَامُهُ مِنَ الأْصْلِ لاَ بِسَبَبٍ عَارِضٍ، أَيْ إِنَّ الذِّمَّةَ لَمْ تُشْغَلْ بِهِ أَصْلاً، لاَ أَنَّهَا شُغِلَتْ ثُمَّ فَرَغَتْ بِسَبَبٍ طَارِئٍ: فَهُنَا يَتَبَيَّنُ بُطْلاَنُ الْحَوَالَةِ، بِمَعْنَى عَدَمِ انْعِقَادِهَا بَتَاتًا.

مِثَالُ ذَلِكَ فِي الأْعْيَانِ: رَجُلٌ لَهُ عِنْدَ رَجُلٍ أَلْفُ دِينَارٍ. بِطَرِيقِ الْوَدِيعَةِ أَوِ الْغَصْبِ، فَأَحَالَ عَلَيْهِ بِهَا دَائِنًا لَهُ، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ تَبَيَّنَ أَنَّ هَذِهِ الدَّنَانِيرَ لَيْسَتْ مِلْكًا لِلْمُحِيلِ، وَلاَ لَهُ عَلَيْهَا وِلاَيَةٌ، كَمَا لَوْ كَانَتْ فِي يَدِهِ بِطَرِيقِ السَّرِقَةِ، أَوْ ظَهَرَتْ مُسْتَحَقَّةً لِغَيْرِهِ، فَإِنَّ الْحَوَالَةَ تَبْطُلُ لأِنَّهَا عَلِقَتْ بِمَعْدُومٍ حُكْمًا.

وَمِثَالُهُ فِي الدُّيُونِ: رَجُلٌ بَاعَ آخَرَ مَنْزِلاً أَوْ خَلًّا، فَأَحَالَ عَلَيْهِ بِالثَّمَنِ دَائِنًا لَهُ، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ اسْتُحِقَّ الْمَبِيعُ أَوْ تَبَيَّنَ أَنَّ الْخَلَّ خَمْرٌ، فَتَبْطُلُ الْحَوَالَةُ، لأِنَّهَا قُيِّدَتْ بِدَيْنٍ لَمْ يَكُنْ لَهُ وُجُودٌ قَطُّ.

وَفِي جَمِيعِ الأْحْوَالِ مَتَى بَطَلَتِ الْحَوَالَةُ، فَإِنَّ الدَّيْنَ يَعُودُ عَلَى الْمَدِينِ الأْصْلِيِّ، وَهُوَ الْمُحِيلُ[1].

وَمِنْ أَمْثِلَتِهِمْ: مَا لَوْ بَاعَ مَنْزِلاً، وَأَحَالَ عَلَى ثَمَنِهِ، أَوْ أُحِيلَ هُوَ بِهِ، ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّ الْمَنْزِلَ مَوْقُوفٌ، إِمَّا بِبَيِّنَةٍ، وَإِمَّا بِإِقْرَارِ الأْطْرَافِ الثَّلاَثَةِ - الْمُحِيلِ وَالْمُحَالِ وَالْمُحَالِ عَلَيْهِ - وَكَذَا عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ مَا لَوْ أَحَالَ عَلَى

1 () البحر الرائق 6 / 275، وابن عابدين على الدر 4 / 293.

أُجْرَةِ شَهْرٍ لِدَارٍ لَهُ، فَمَاتَ الْمُسْتَأْجِرُ خِلاَلَـهُ، إِذْ قَـالُوا: تَبْطُلُ الْحَوَالَةُ فِي مُقَابِلِ مَـا بَقِيَ مِنَ الْمُـدَّةِ، لِبُطْلاَنِ الإِْجَارَةِ فِيهَا.

قَالَ الْبَاجِيُّ فِي تَعْلِيلِ الْقَوْلِ: بِـأَنَّ الْحَوَالَـةَ بَاطِلَـةٌ، وَالدَّيْنُ كَمَا كَانَ، وَلَوْ دَفَـعَ الْمُحَـالُ عَلَيْـهِ إِلَى الْمُحَـالِ لَرَجَعَ عَلَيْهِ بِهِ، فَهُوَ أَنَّ الْمُحَـالَ عَلَيْـهِ لَيْسَ طَرَفًـا فِي عَقْـدِ الْحَوَالَـةِ، وَإِنَّمَـا يَلْزَمُـهُ أَنْ يَـدْفَعَ الثَّمَنَ لِلْبَـائِعِ الْمُحِيـــلِ - مُبَاشَـــرَةً، أَوْ بِوَاسِـــطَةٍ كَالْمُحَـــالِ - لأَِنَّهُ مُسْتَحَقٌّ عَلَيْهِ لِلْبَائِعِ بِعَقْدٍ آخَرَ، فَإِذَا سَقَطَ اسْـتِحْقَاقُهُ بِهَلاَكِ الْمَبِيعِ مَثَلاً قَبْلَ التَّسْلِيمِ بَرِئَتْ ذِمَّتُـهُ مِنَ الثَّمَنِ فَلاَ يُكَلَّفُ أَدَاءَهُ، وَإِنْ كَانَ قَدْ دَفَعَهُ حُقَّ لَـهُ اسْـتِرْدَادُهُ، وَمَعْلُومٌ أَنَّ مِنْ شَرَائِطِ الْحَوَالَةِ أَنْ يَكُونَ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ مِثْلُ مَا عَلَى الْمُحِيلِ فَإِذَا انْتَفَى الشَّرْطُ انْتَفَى الْمَشْرُوطُ.

قَـالَ ابْنُ الْمَـوَّازِ: هَـذَا أَحَبُّ إِلَيَّ، وَهُـوَ قَـوْلُ أَصْـحَابِ مَالِكٍ كُلِّهِمْ.

يَرَى ابْنُ الْقَاسِـمِ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ أَنَّ الْحَوَالَـةَ مَعْـرُوفٌ، وَأَنَّهَـا لاَ تَبْطُـلُ بِتَبَيُّنِ أَنْ لاَ دَيْنَ عَلَى الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ، وَيَرْجِعُ بَعْدَ أَدَائِهِ عَلَى الْمُحِيلِ.

وَعَلَّلَ الْبَاجِيُّ تَعْلِيلَ كِلاَ الْوَجْهَيْنِ عِنْدَهُمْ.[1]

---

1 **() فتـاوى التقي السـبكي 1 /ـ 349، ونهايـة المحتـاج 4 /ـ 418، الإنصاف 5 /ـ 229، والمنتقى على الموطأ 5 /ـ 67 ـ 68، مطـالب أولي النهى 3 /ــ 329. ولا ريبـة في وضـوح النهج الـذي سـلكه أشهب. وليس يضيره أن تكون طبيعـة عقـد الحوالـة اللـزوم، فـإن**

أَمَّا تَعْلِيلُ قَوْلِ ابْنِ الْقَاسِمِ بِعَدَمِ الْبُطْلاَنِ فَهُوَ أَنَّ الْحَوَالَةَ عَقْدٌ لاَزِمٌ، فَلاَ يَنْتَقِضُ فِي حَقِّ الْمُحَالِ بِاسْتِحْقَاقِ سِلْعَةٍ لَمْ يُعَاوِضْ هُوَ عَلَيْهَا بِدَيْنِ الْحَوَالَةِ سَوَاءٌ قَبَضَهُ أَمْ لَمْ يَقْبِضْهُ بَعْدُ.

ج - ارْتِفَاعُ الْمَالِ الْمُحَالِ بِهِ عُرُوضًا:

145 - يَرَى الْحَنَفِيَّةُ أَنَّهُ إِذَا أَحَالَ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ بِالثَّمَنِ عَلَى ثَالِثٍ، حَوَالَةً مُقَيَّدَةً (أَوْ مُطْلَقَةً)، ثُمَّ هَلَكَ الْمَبِيعُ عِنْدَ الْبَائِعِ قَبْلَ تَسْلِيمِهِ إِلَى الْمُشْتَرِي أَوْ رُدَّ عَلَيْهِ بِعَيْبٍ بَعْدَ التَّسْلِيمِ، تَبْطُلُ الْحَوَالَةُ، لأَِنَّهُ قَدْ تَبَيَّنَ أَنَّ الْمُحِيلَ وَهُوَ الْمُشْتَرِي غَيْرَ مَدِينٍ[1]

د - ارْتِفَاعُ الْمَالِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ عُرُوضًا:

146 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّ الْمَالَ الْمُحَالَ عَلَيْهِ إِذَا كَانَ ثَابِتًا ثُمَّ طَرَأَ عَلَيْهِ الاِرْتِفَاعُ لَهُ ثَلاَثُ حَالاَتٍ.

(الْحَالَةُ الأُْولَى) - ارْتِفَاعُ الْمُحَالِ عَلَيْهِ عُرُوضًا فِي الْحَوَالَةِ الْمُطْلَقَةِ:

147 - إِذَا كَانَ لِلْمُحِيلِ مَالٌ عِنْدَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ وَلَكِنَّ الْحَوَالَةَ صَدَرَتْ مُطْلَقَةً لَمْ يُقَيَّدْ فِيهَا الْوَفَاءُ بِذَلِكَ الْمَالِ، فَإِنَّ هَذِهِ الْحَوَالَةَ الْمُطْلَقَةَ لاَ تَبْطُلُ بِفَوَاتِ الْمَالِ الَّذِي لِلْمُحِيلِ عِنْدَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ سَوَاءٌ أَكَانَ بِخُلُوِّ يَدِهِ مِنَ الْعَيْنِ الَّتِي كَانَتْ لَهُ عِنْدَهُ بِهَلاَكٍ، أَمْ كَانَ

ذلك إنما هو حين تصادف محلها الصالح لها وتستوفي شرائط الصحة.

1 () البحر 6 / 275، وابن عابدين 4 / 294.

بِاسْتِرْدَادِ الْمُحِيلِ مَالَهُ مِنَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ، إِذْ إِنَّ حَقَّ الطَّالِبِ إِنَّمَا تَعَلَّقَ بِذِمَّةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ، لاَ بِشَيْءٍ، عِنْدَهُ أَوْ عَلَيْهِ، وَفِي الذِّمَّةِ سَعَةٌ.

فَلِلْمُحِيلِ أَنْ يُطَالِبَ الْمُحَالَ عَلَيْهِ بِمَا لَهُ عِنْدَهُ، كَمَا أَنَّ لِلْمُحَالِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِدَيْنِ الْحَوَالَةِ.

فَإِذَا أَدَّى هَذَا الدَّيْنَ الأَخِيرَ، سَقَطَ عَنْهُ الدَّيْنُ الأَوَّلُ بِطَرِيقِ الْمُقَاصَّةِ بَيْنَ دَيْنِ الْحَوَالَةِ الَّذِي أَدَّاهُ وَدَيْنِ الْمُحِيلِ.

وَقَدْ سُئِلَ ابْنُ نُجَيْمٍ عَنْ مَدِينٍ بَاعَ دَائِنَهُ شَيْئًا بِمِثْلِ دَيْنِهِ، ثُمَّ أَحَالَ عَلَيْهِ بِالثَّمَنِ أَوْ بِنَظِيرِهِ، هَلْ تَصِحُّ الْحَوَالَةُ؟ فَأَجَابَ: (إِنْ وَقَعَتْ بِنَظِيرِ الثَّمَنِ صَحَّتْ، لأَنَّهَا لَمْ تُقَيَّدْ بِالثَّمَنِ - وَلاَ يُشْتَرَطُ لِصِحَّتِهَا دَيْنٌ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ - وَإِنْ وَقَعَتْ بِالثَّمَنِ فَهِيَ مُقَيَّدَةٌ بِالدَّيْنِ، وَهُوَ مُسْتَحَقٌّ

لِلْمُحَالِ عَلَيْهِ، لِوُقُوعِ الْمُقَاصَّةِ بِنَفْسِ الشِّرَاءِ، وَقَدَّمْنَا أَنَّ الدَّيْنَ إِذَا اسْتُحِقَّ لِلْغَيْرِ فَإِنَّهَا تَبْطُلُ)[1].

(الْحَالَةُ الثَّانِيَةُ) - ارْتِفَاعُ الْمَالِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ عُرُوضًا فِي الْحَوَالَةِ الْمُقَيَّدَةِ بِعَيْنٍ:

148 - لاَ تَبْطُلُ الْحَوَالَةُ الْمُقَيَّدَةُ إِذَا كَانَ الْمَالُ الَّذِي قُيِّدَتْ بِهِ الْحَوَالَةُ عَيْنًا مَضْمُونَةً، ثُمَّ لَحِقَهَا الْهَلاَكُ بِسَبَبٍ طَارِئٍ، كَمَا لَوْ ضَاعَتْ أَوْ سُرِقَتْ أَوْ تَلِفَتْ فِي

[1] () البحر 6 / 275، وابن عابدين على الدر 4 / 293 ـ 294.

حَرِيـقٍ مَثَلاً، فَـإِنَّ الْحَوَالَـةَ تَبْقَى كَمَـا هِيَ، وَمُطَالَبَـةُ الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ مُتَوَجِّهَـةٌ، كَمَـا كَـانَتْ قَبْـلَ التَّلَـفِ لأَنَّ الْحَوَالَـةَ قُيِّدَتْ حِينَ عُقِـدَتْ بِشَـيْءٍ مَوْجُـودٍ فِعْلاً، فَلاَ يَضِـــيرُ ارْتِفَاعُـــهُ الطَّارِئُ، لأَنَّ الْعَيْنَ الْمَضْـــمُونَةَ كَالْمَغْصُـوبِ مَثَلاً إِذَا هَلَكَتْ وَجَبَ عَلَى ضَـامِنِهَا مِثْلُهَـا، إِنْ كَـانَتْ مِثْلِيَّةً، وَقِيمَتُهَـا إِنْ كَـانَتْ قِيَمِيَّةً، فَيَكُـونُ فَوَاتُهَا إِلَى خَلَفٍ.

وَالْفَوَاتُ إِلَى خَلَفٍ كَالْبَقَاءِ حُكْمًا، لأَنَّ الْخَلَـفَ قَـائِمٌ مَقَامَ الأَصْلِ، فَيَتَعَلَّقُ بِهِ حَقُّ الْمُحَالِ.

وَهَذَا مُنْطَبِقٌ تَمَامًا عَلَى الأَمَانَاتِ الَّتِي تَفُوتُ بِتَعَـدِّي مَنْ هِيَ عِنْدَهُ، إِذْ هِيَ إِذْ ذَاكَ تَدْخُلُ فِي عِـدَادِ الأَعْيَـانِ الْمَضْـمُونَةِ بِخِلاَفِ الْفَـوَاتِ بِطَرِيـقِ اسْـتِحْقَاقِ الْعَيْنِ لِلْغَيْرِ، وَلَـوْ كَـانَتْ مَغْصُـوبَةً، فَـإِنَّ الذِّمَّةَ تَبْـرَأُ فِيـهِ مِنْ ضَمَانَاتِ الْفَائِتِ بِعَوْدِهِ

إِلَى مَالِكِـهِ، فَيَفُـوتُ إِلَى غَيْـرِ خَلَـفٍ، وَلِـذَا تَبْطُـلُ الْحَوَالَةُ بِهِ، كَمَا تَقَدَّمَ (ر: ف 143)

أَمَّا فَـوَاتُ الأَمَانَـاتِ بِغَيْـرِ تَعَـدِّي مَنْ هِيَ عِنْـدَهُ، كَالْوَدِيعَةِ إِذَا احْتَرَقَتْ أَوْ سُـرِقَتْ، فَإِنَّهُ يُنْهِي الْحَوَالَـةَ، وَتَبْرَأُ ذِمَّةُ الْمُحَالِ عَلَيْهِ وَيَعُودُ الدَّيْنُ عَلَى الْمُحِيلِ[1].

وَإِذَا اسْـتَرَدَّ الْمُحِيـلُ مِنَ الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ الْعَيْنَ الَّتِي قَيَّدَتِ الْحَوَالَةَ بِالأَدَاءِ مِنْهَا، لاَ تَبْطُلُ الْحَوَالَـةُ وَلاَ تَتَـأَثَّرُ

[1] () مجمع الأنهر 2 / 141، والعناية على الهداية 5 / 250، وقد نصت المجلة على البطلان في المادة / 694.

بِذَلِكَ، لأَنَّ الْمُحَالَ عَلَيْهِ مُتَعَدٍّ بِدَفْعِ مَا تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ الْمُحَالِ إِلَى مَنْ لَيْسَ لَهُ حَقُّ أَخْذِهِ، وَرُبَّمَا كَانَ هَذَا كَيْدًا يَكِيدُهُ لِلْمُحَالِ، فَيَضْمَنُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ لِلْمُحَالِ، وَيَرْجِعُ هُوَ عَلَى الْمُحِيلِ بِمَا أَخَذَهُ.(1)

(الْحَالَةُ الثَّالِثَةُ) - ارْتِفَاعُ الْمَالِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ عُرُوضًا فِي الْحَوَالَةِ الْمُقَيَّدَةِ بِدَيْنٍ:

149 - إِذَا اسْتَوْفَى الْمُحِيلُ مِنَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ دَيْنَهُ الَّذِي قُيِّدَتْ بِهِ الْحَوَالَةُ، لاَ تَبْطُلُ الْحَوَالَةُ بِذَلِكَ وَلاَ تَتَأَثَّرُ بِهِ فِي شَيْءٍ لِلسَّبَبِ الْمَذْكُورِ فِي حَالَةِ اسْتِرْدَادِ الْمُحِيلِ الْعَيْنَ الَّتِي قُيِّدَتْ بِهَا الْحَوَالَةُ(2).

150 - لاَ تَبْطُلُ الْحَوَالَةُ الْمُقَيَّدَةُ إِذَا كَانَ الْمَالُ الَّذِي قُيِّدَتْ بِهِ الْحَوَالَةُ دَيْنًا فَاتَ بِأَمْرٍ عَارِضٍ بَعْدَ الْحَوَالَةِ كَذَلِكَ.

مِثَالُهُ: رَجُلٌ بَاعَ بِضَاعَةً بِأَلْفِ دِينَارٍ، وَأَحَالَ عَلَى الْمُشْتَرِي بِثَمَنِهَا، ثُمَّ احْتَرَقَتْ الْبِضَاعَةُ مَثَلاً أَوْ غَرِقَتْ قَبْلَ تَسْلِيمِهَا إِلَى الْمُشْتَرِي، أَوْ رُدَّتْ بِعَيْبٍ، أَوْ خِيَارٍ مَا - وَلَوْ بَعْدَ التَّسْلِيمِ - أَوْ تَقَايَلاَ الْبَيْعَ، فَإِنَّ الثَّمَنَ يَسْقُطُ عَنِ الْمُشْتَرِي، وَلَكِنْ لاَ تَبْطُلُ الْحَوَالَةُ، لأَنَّ الدَّيْنَ الَّذِي قُيِّدَتْ بِهِ كَانَ قَائِمًا عِنْدَ عَقْدِهَا، فَلَيْسَ يَضُرُّ سُقُوطُهُ بَعْدُ.

---

1 () مجمع الأنهر 2 / 141 ـ 142.

2 () المرجع السابق.

ثُمَّ إِذَا أَدَّى الْمُحَالُ عَلَيْهِ اسْتَحَقَّ الرُّجُوعَ عَلَى الْمُحِيلِ، لأَنَّهُ قَضَى دَيْنَهُ بِأَمْرِهِ.[1]

فَإِذَا كَانَ الْمُشْتَرِي فِي الْمِثَالِ الآنِفِ هُوَ الْمُحِيلَ لِلْبَائِعِ بِالثَّمَنِ، فَقَدْ تَقَدَّمَ فِي الْفِقْرَةِ (145) حُكْمُهُمْ بِبُطْلاَنِ الْحَوَالَةِ.

151 - وَالشَّافِعِيَّةُ يُوَافِقُونَ الْحَنَفِيَّةَ عَلَى هَذِهِ التَّفْرِقَةِ تَمَامَ الْمُوَافَقَةِ، فِيمَا اعْتَمَدُوهُ، وَكَذَلِكَ الْحَنَابِلَةُ، فِيمَا عَلَيْهِ الْقَاضِي وَأَصْحَابُهُ، وَإِنْ كَانُوا كَسَائِرِ الْحَنَابِلَةِ لاَ يُبْطِلُونَ الْحَوَالَةَ بَعْدَ قَبْضِ دَيْنِهَا، وَيَقُولُونَ: يَتْبَعُ صَاحِبُ الْمَالِ مَالَهُ حَيْثُ كَانَ[2].

وَهُوَ وَجْهٌ لِبَعْضِ الشَّافِعِيَّةِ

(ر: ف 150) وَقَدْ عَلَّلَ الشَّافِعِيَّةُ وَمُوَافِقُوهُمْ بِقَوْلِهِمْ: إِنَّ الدَّيْنَ سَقَطَ فِي الْحَالَيْنِ بَعْدَ ثُبُوتٍ، فَصَارَ كَأَنْ لَمْ يَكُنْ، نَظِيرُ مَا لَوْ تَبَيَّنَ أَنَّهُ ثَمَنُ خَمْرٍ مَوْقُوفٍ، وَمُقْتَضَى ذَلِكَ بُطْلاَنُ الْحَوَالَةِ فِيهِمَا، إِلاَّ أَنَّهُ مَنَعَ مِنْ ذَلِكَ مَانِعٌ فِي حَالَةِ الْحَوَالَةِ عَلَيْهِ، وَهُوَ تَعَلُّقُ حَقِّ الْغَيْرِ بِهِ، وَهَذَا الْغَيْرُ هُوَ الْمُحَالُ.

---

1 () البحر الرائق 6 / 275، والفتاوى الهندية 3 / 306.

2 () المغني لابن قدامة 5 / 56، والإنصاف 5 / 229، ونصت المادة 693 من المجلة على أن المحال عليه يرجع على المحيل.. كما نص مرشد الحيران في المادة / 902 على أنه إذا أحال البائع أحدا بالثمن على المشتري فأداه إلى المحال له، ثم استحق المبيع بالبينة يرجع المشتري بما

=

وَقَـدِ اسْـتَنْبَطَ بَعْضُ مُتَـأَخِّرِي الشَّـافِعِيَّةِ مِنْ هَـذَا التَّعْلِيلِ أَنَّهُ فِي حَالَةِ الْحَوَالَةِ بِهِ - أَيْ بِالثَّمَنِ مِنْ قِبَـلِ الْمُشْتَرِي - لَوْ أَنَّ الْمُحَالَ - وَهُوَ الْبَائِعُ - كَانَ قَـدْ أَحَـلَّ مَكَانَهُ دَائِنًا لَهُ، بِطَرِيقِ الْحَوَالَةِ، قَبْلَ سُقُوطِ الدَّيْنِ، لَمْ تَبْطُلِ الْحَوَالَةُ أَيْضًا لِتَعَلُّقِ حَقِّ الْغَيْرِ(1).

152 - ثُمَّ الأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ فَـرْقَ عِنْـدَ الشَّـافِعِيَّةِ - فِي حَالَتِي الْبُطْلاَنِ وَعَدَمِهِ - بَيْنَ أَنْ يَكُـونَ طُـرُوءُ الطَّارِئِ الْمُسْـقِطِ لِلـدَّيْنِ قَـدْ وَقَـعَ بَعْـدَ قَبْضِ دَيْنِ الْحَوَالَـةِ أَوْ قَبْلَهُ.

وَيَتَرَتَّبُ عَلَى بُطْلاَنِـهِ بَعْـدَ الْقَبْضِ، أَنْ يَرْجِـعَ صَـاحِبُ الْمَالِ (الْمُحِيلُ) عَلَى الْمُحَـالِ الَّذِي قَبَضَـهُ - إِمَّا بِعَيْنِـهِ إِنْ كَانَ بَاقِيًا، أَوْ بِبَدَلِهِ إِنْ كَانَ تَالِفًا - وَلَوْ رَدَّهُ الْمُحَالُ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ، لأَِنَّهُ لاَ يَمْلِـكُ الْحَـقَّ فِي هَـذَا الـرَّدِّ، فَقَدْ قَبَضَ بِإِذْنٍ، فَإِنْ لَمْ يَقَعِ الْقَبْضُ عَنْ نَفْسِهِ، وَقَـعَ عَنِ الآْذِنِ، وَيَتَعَيَّنُ حَقُّهُ فِيمَا قَبَضَهُ.

وَيَتَرَتَّبُ عَلَى بَقَاءِ صِـحَّتِهَا قَبْـلَ الْقَبْضِ أَنَّ الْمُحَـالَ عَلَيْهِ لاَ يَمْلِكُ الرُّجُوعَ عَلَى الْمُحِيلِ إِلاَّ بَعْدَ الدَّفْعِ.

وَيُفَرِّقُ الْحَنَابِلَـةُ وَبَعْضُ الشَّـافِعِيَّةِ فِي ذَلِـكَ بَيْنَ مَـا قَبْـلَ الْقَبْضِ وَبَعْـدَهُ: فَبَعْـدَ الْقَبْضِ لاَ تَبْطُـلُ الْحَوَالَـةُ عِنْدَهُمْ جَزْمًا، بَلْ يَتْبَعُ صَاحِبُ الْمَالِ مَالَهُ حَيْثُ كَانَ.

---

1 =أداه على البـائع لا على المحـال الـذي قبضـه، وإن لم يظفـر بالبائع.

(1) مغني المحتاج على المنهاج 2 / 196.

أَمَّا قَبْلَ الْقَبْضِ فَعِنْدَهُمْ قَوْلاَنِ: بِالْبُطْلاَنِ وَبِعَدَمِهِ.[1]

أَمَّا أَشْـــهَبُ - وَهُــوَ الَّذِي اعْتَمَــدَ مُتَــأَخِّرُو الْمَالِكِيَّةِ طَرِيقَتَـهُ فِي الْمَسْـأَلَةِ - فَيُطْلِـقُ الْقَـوْلَ هُنَـا بِعَـدَمِ الْبُطْلاَنِ، لأَِنَّ الْفَسْـخَ عَـارِضٌ - إِلاَّ أَنَّهُ يُبْطِـلُ الْحَوَالَـةَ بِالثَّمَنِ أَوْ عَلَيْهِ، إِذَا رَدَّ الْمَبِيعَ بِعَيْبٍ[2].

153 - وَالتَّفْرِقَةُ بَيْنَ الْحَوَالَةِ بِالدَّيْنِ وَالْحَوَالَةِ عَلَيْهِ، جَارِيَـةٌ عَلَى الْمُعْتَمَـدِ عِنْـدَ الشَّـافِعِيَّةِ، وَعَلَى قَـوْلِ الْقَاضِي وَأَصْحَابِهِ عِنْـدَ الْحَنَابِلَـةِ، وَمِنْ هَـؤُلاَءِ وَهَـؤُلاَءِ مُخَالِفُونَ: يُسَوُّونَ بَيْنَ الْحَوَالَةِ بِالدَّيْنِ وَالْحَوَالَـةِ عَلَيْـهِ فِي الْبُطْلاَنِ، لِمَا قَدَّمْنَاهُ هُنَاكَ، وَلاَ يَأْبَهُونَ لِتَعَلُّقِ حَقِّ الْغَيْرِ، لِعَدَمِ فَائِدَةِ الْحَوَالَةِ[3].

وَآخَـرُونَ: يُسَـوُّونَ بَيْنَهُمَـا فِي الصِّـحَّةِ - مِنْهُمْ أَبُـو عَلِيٍّ الطَّبَــرِيُّ مِنَ الشَّــافِعِيَّةِ - فَهُمْ لاَ يَنْظُــرُونَ إِلَى تَعَلُّقِ حَـقِّ أَجْنَبِيٍّ، بَـلْ إِلَى أَنَّ الـدَّيْنَ كَـانَ قَائِمًـا عِنْـدَ عَقْدِ الْحَوَالَةِ عَلَى أَيَّةِ حَالٍ وَصَحَّتِ الْحَوَالَةُ وَبَرِئَتْ بِهَـا ذِمَّةُ الْمُحِيلِ، فَلاَ يَضُرُّ سُقُوطُهُ بَعْدَ ثُبُوتِـهِ، لأَِنَّهُ يُغْتَفَـرُ فِي الْبَقَاءِ مَا لاَ يُغْتَفَرُ فِي الاِبْتِدَاءِ.

وَالْقِيَاسُ الَّذِي كَانَ أَبُـو عَلِيٍّ الطَّبَـرِيُّ نَفْسُـهُ يَتَعَلَّقُ بِـهِ: هُـوَ أَنَّ الْحَوَالَـةَ بِالـدَّيْنِ وَعَلَيْـهِ، إِذَا طَـرَأَ فَاسِـخٌ

---

1 () مغني المحتاج 2 / 196، والمغني 5 / 56، والإنصاف 5 / 229.

2 () وهذا الإبطال لا يتفق مع التأصيل الذي أصله، إلا إذا جرينـا على أن الرد بالعيب رفع للعقد من أصله، لا من حينه، وهما قولان عنـد المالكية وغيرهم (الخرشي على خليل 4 / 236).

3 () المغني لابن قدامة 5 / 56.

لِسَبَبِ وُجُوبِهِ، تُقَاسُ عَلَى التَّصَرُّفِ فِي أَحَدِ عِوَضَيِ الْبَيْعِ، إِذَا طَرَأَ مَا يَفْسَخُهُ، كَمَا لَوِ اشْتَرَى زَيْدٌ بِثَوْبِهِ شَيْئًا مَا مِنْ عَمْرٍو، وَبَاعَ زَيْدٌ هَذَا الشَّيْءَ ثُمَّ رَدَّ عَلَيْهِ الثَّوْبَ بِعَيْبٍ، فَإِنَّ الصَّفْقَةَ الثَّانِيَةَ مَاضِيَةٌ.

وَالْجَامِعُ فِي هَذَا الْقِيَاسِ أَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا صَفْقَةٌ سَبَقَتْهَا أُخْرَى، فَلاَ يُؤَثِّرُ فِي الثَّانِيَةِ طُرُوءُ انْفِسَاخِ الأُولَى[1].

4 - الاِنْتِهَاءُ بِالتَّوَى:

154 - التَّوَى فِي اللُّغَةِ: وِزَانُ الْهَوَى - وَقَدْ يُمَدُّ - التَّلَفُ وَالْهَلاَكُ.

هَكَذَا عُمِّمَ فِي - الْمِصْبَاحِ - وَقَصَرَهُ صَاحِبُ - الصِّحَاحِ - عَلَى هَلاَكِ الْمَالِ.

وَيُشْتَقُّ مِنْهُ فَيُقَالُ: تَوِيَ الْمَالُ - مِنْ بَابِ فَرِحَ - يَتْوَى، فَهُوَ تَوٍ وَتَاوٍ[2].

أَمَّا فِي اصْطِلاَحِ الْفُقَهَاءِ هُنَا: فَالتَّوَى هُوَ الْعَجْزُ عَنِ الْوُصُولِ إِلَى الْحَقِّ،[3] أَيْ عَجْزُ الْمُحَالِ عَنِ الْوُصُولِ إِلَى حَقِّهِ مِنْ طَرِيقِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ[4].

---

1 () البجيرمي على المنهج 3 / 23، والأشباه للسيوطي 124، والمهذب 1 / 338، والمغني لابن قدامة 5 / 56، والفروع 2 / 627.

2 () المغرب، وتاج العروس.

3 () العناية مع فتح القدير 5 / 449.

4 () وهذا القيد بكونه (من طريق المحال عليه) ضروري في التعريف، وإن لم يصرحوا به اتكالا على فهمه، ليخرج العجز عن الوصول إلى الحق من طريق المحيل، فإن هذا لا يحقق التوى بالمعنى المقصود هنا اصطلاحا والذي تترتب عليه آثار معينة

155 - الرُّجُـوعُ عَلَى الْمُحِيـلِ إِذَا تَـوِيَ الْمَـالُ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ، لَمْ يَقُلْ بِهِ سِوَى الْحَنَفِيَّةِ.

وَالَّذِينَ وَافَقُـوا عَلَى الرُّجُـوعِ بِسَـبَبِ الْعَجْـزِ عَنِ الْوُصُـولِ إِلَى الْحَـقِّ فِي حَـالاَتِ الْغُـرُورِ خَاصَّـةً، لَمْ يَعْتَبِرُوهُ فَاسِخًا لِلْحَوَالَـةِ - إِنْ صَـحَّحُوا انْعِقَادَهَـا - بَـلْ سَبَبًا مِنْ أَسْبَابِ الْخِيَارِ فِي الإِبْقَاءِ عَلَى عُقْدَةِ الْحَوَالَةِ أَوْ فَسْخِهَا.

لَكِنِ الْمَالِكِيَّةُ قَالُوا: إِنَّهُ بِمُجَرَّدِ الْحَوَالَةِ، يَتَحَوَّلُ الدَّيْنُ إِلَى ذِمَّةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ نَتِيجَةً لاِعْتِبَارِهَا كَالْقَبْضِ، وَتَبْـرَأُ ذِمَّةُ الْمُحِيـلِ نِهَائِيًّا، فَلاَ رُجُـوعَ عَلَيْـهِ بِسَـبَبِ فَلَسِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ، وَلَوْ كَانَ هَذَا الْفَلَسُ قَائِمًا عِنْدَ الْحَوَالَـةِ، وَلاَ بِجَحْدِهِ لِلدَّيْنِ بَعْدَ الْحَوَالَةِ، إِلاَّ أَنْ غَرَّهُ الْمُحِيلُ، بِأَنْ عَلِمَ أَوْ ظَنَّ ظَنًّا قَوِيًّا فَقْـرَ الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ أَوْ جَحْـدَهُ، فَكَتَمَهُ عَنِ الْمُحَالِ، فَإِنْ ثَبَتَ هَذَا الْعِلْمُ أَوِ الظَّنُّ، بِبَيِّنَةٍ أَوْ إِقْرَارٍ، لَمْ يَتَحَوَّلِ الدَّيْنُ وَلَمْ تَبْـرَأْ ذِمَّةُ الْمُحِيلِ.[1]

وَمَعْنَى ذَلِكَ: أَنَّ الْحَوَالَةَ بَاطِلَةٌ.

156 - نِعْمَ إِذَا شَرَطَ الْمُحَالُ الرُّجُوعَ عِنْدَ الْعَجْزِ عَنِ الْوُصُولِ إِلَى الْحَقِّ مِنْ قِبَلِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ بِسَبَبٍ مَعِينٍ

سيجيء بيانها.

1 **() الخرشي على خليل 4 /ـ 236، والدسـوقي على الشـرح الكبـير 3 / 368.**

أَوْ أَكْثَرَ، فَهُنَا يَخْتَلِفُ نُفَاةُ الرُّجُوعِ بِالتَّوَى: فَالْمَالِكِيَّةُ، وَبَعْضُ الشَّافِعِيَّةِ، يَقُولُونَ إِنَّ لَهُ شَرْطَهُ.

وَيُعَلِّلُهُ الْبَاجِيُّ قَائِلاً: (وَوَجْهُ ذَلِكَ أَنَّ الْحَوَالَةَ صَحِيحَةٌ، وَقَدْ شَرَطَ فِيهَا سَلاَمَةَ ذِمَّتِهِ، فَلَهُ شَرْطُهُ).

أَمَّا جَمَاهِيرُ الشَّافِعِيَّةِ فَيَرَوْنَ أَنَّ شَرْطَ الرُّجُوعِ عِنْدَ الْعَجْزِ شَرْطٌ مُنَافٍ لِمُقْتَضَى الْعَقْدِ فَيَبْطُلُ، ثُمَّ الأَصَحُّ عِنْدَهُمْ أَنَّهُ يَبْطُلُ الْعَقْدُ نَفْسُهُ أَيْضًا[1].

157 - يَعْتَبِرُ الْحَنَفِيَّةُ التَّوَى نِهَايَةً لِلْحَوَالَةِ عَلَى التَّفْصِيلِ الَّذِي سَيَأْتِي.

يُخَالِفُهُمْ أَئِمَّةُ الْمَذَاهِبِ الثَّلاَثَةِ الأُخْرَى وَغَيْرُهُمْ: فَالشَّافِعِيَّةُ وَاللَّيْثُ وَأَبُو عُبَيْدٍ عَلَى أَنَّ التَّوَى لاَ يُعْتَبَرُ نِهَايَةً لِلْحَوَالَةِ، وَبِالتَّالِي لاَ رُجُوعَ بِهِ لِلْمُحَالِ عَلَى الْمُحِيلِ.

وَكَذَلِكَ يَقُولُ أَحْمَدُ إِلاَّ أَنَّهُ اسْتَثْنَى فِي رِوَايَةٍ عَنْهُ مَا إِذَا كَانَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ مُفْلِسًا عِنْدَ الْحَوَالَةِ، وَلَمْ يَعْلَمِ الْمُحَالُ بِإِفْلاَسِهِ، فَإِنَّهُ حِينَئِذٍ يَكُونُ لَهُ الرُّجُوعُ عَلَى الْمُحِيلِ - إِلاَّ أَنْ يَثْبُتَ عِلْمُ الْمُحَالِ بِذَلِكَ وَرِضَاهُ بِهِ -[2] وَهَذِهِ الرِّوَايَةُ عَنْ أَحْمَدَ تَتَّفِقُ مَعَ مَذْهَبِ الْمَالِكِيَّةِ الَّذِينَ يَقُولُونَ أَيْضًا بِأَنَّ

---

[1] () المنتقى على الموطأ 5 / 67. وهذا هو بعينه الذي يسألون عن مستند صحته لأنهم مقرون بأن عدم الرجوع على المحيل هو مقتضى عقد الحوالة. (الخرشي على خليل 4 / 235)، فيكون هذا الشرط مخالفا لمقتضى العقد. (مغني المحتاج 2 / 196).

[2] () المغني لابن قدامة 5 / 58.

اشْتِرَاطَ الرُّجُوعِ فِي حَالَـةِ التَّوَى مَقْبُـولٌ وَيُعْمَـلُ بِـهِ، وَلَكِنْ بِشَرِيطَةِ عِلْمِ الْمُحِيلِ بِهَذَا الإِفْلاَسِ.[1]

وَأَلْحَقُوا بِهِ عِلْمَهُ بِجَحْدِهِ كَمَا بَيَّنَّاهُ آنِفًا (ف 155).

158 - وَبِهَذَا يَتَحَرَّرُ: أَنَّ الْمَذَاهِبَ فِي الرُّجُوعِ بِالتَّوَى ثَلاَثَةٌ:

1 - إِطْلاَقُ الْقَوْلِ بِهِ: عَلَى خِلاَفٍ فِي تَحْدِيدِ أَسْبَابِهِ أَوْ إِطْلاَقِهَا.

وَهَذَا هُوَ مَذْهَبُ الْحَنَفِيَّةِ (مَـا عَـدَا زُفَـرَ)، وَرَأْيُ بَعْضِ السَّلَفِ[2].

2 - إِطْلاَقُ رَفْضِـهِ: وَهَـذَا هُـوَ مَـذْهَبُ جَمَـاهِيرِ الشَّافِعِيَّةِ.

3 - وُجُوبُ اسْتِحْقَاقِ الرُّجُوعِ إِذَا شُرِطَ، وَإِلاَّ فَلاَ رُجُوعَ إِلاَّ فِي حَالاَتِ الْغُرُورِ - وَعَلَيْهِ الْمَالِكِيَّةُ.

أَدِلَّةُ الْحَنَفِيَّةِ:

يَسْـتَدِلُّ الْحَنَفِيَّةُ لِقَـوْلِهِمْ بِـالرُّجُوعِ فِي حَالَـةِ التَّوَى بِمَا يَلِي:

(أ) إِجْمَاعُ الصَّحَابَةِ:

---

1 () وهذا التقرير لمذهب مالك هو الموافـق لمـا رجح الرهـوني في حاشيته على شرح الزرقـاني لمختصـر خليـل 5 / 405 لكن الـذي قرره الخرشي (4 / 236)، والعراقي في حواشي التحفة (2 / 35) بطلان الحوالة في هذه الحالة.

2 () نص مرشد الحيران في المادة / 890 على براءة المحيل وكفيله مقيد بسلامة حق المحال.

159 - فَقَدْ جَاءَ عَنْ عُثْمَانَ - ﷺ - فِي الْمُحَالِ عَلَيْهِ إِذَا مَاتَ مُفْلِسًا أَنَّهُ يَعُودُ الـدَّيْنُ إِلَى ذِمَّةِ الْمُحِيـلِ، وَقَـالَ: (لَيْسَ عَلَى مَالِ امْرِئٍ مُسْلِمٍ تَوًى)[1]

وَلَمْ يُنْقَـلْ عَنْ أَحَـدٍ مِنَ الصَّـحَابَةِ خِلاَفُـهُ، فَكَـانَ إِجْمَاعًا.

وَجَاءَ عَنْ شُرَيْحٍ مِثْلُهُ[2].

(ب) - الْمَعْقُولُ:

160 - قَالُوا: لأَنَّ الْمَقْصُودَ بِالْحَوَالَةِ أَنْ يَنُوبَ الثَّانِي عَنِ الأَوَّلِ فِي الإِيفَاءِ، لاَ مُجَرَّدَ نَقْلِ الْوُجُـوبِ مِنْ ذِمَّةٍ إِلَى ذِمَّةٍ، إِذِ الذِّمَمُ لاَ تَتَفَاوَتُ فِي أَصْلِ الْوُجُـوبِ، هَـذَا هُوَ مَا يَتَعَارَفُهُ النَّاسُ، وَمَا تَعَارَفُوهُ فَهُوَ كَالْمَشْرُوطِ.

وَعَلَى هَـذَا، فَبَـرَاءَةُ الْمُحِيـلِ لَمْ تَثْبُتْ مُطْلَقَـةً، بَـلْ مَشْرُوطَةً بِعِوَضٍ.

فَـإِذَا لَمْ يُسَـلَّمْ هَـذَا الْعِـوَضُ عَـادَ الـدَّيْنُ إِلَى ذِمَّةِ الْمُحِيلِ فَشَغَلَهَا كَمَا كَانَ.

نَظِـيرُهُ أَنْ يَهْلِـكَ الْمَبِيـعُ قَبْـلَ قَبْضِـهِ، أَوْ يَخْـرُجَ مُسْـتَحَقًّا، أَوْ يَتَبَيَّنَ بِـهِ عَيْبٌ، فَـإِنَّ الْمُشْـتَرِي يَرْجِـعُ بِالثَّمَنِ، إِذِ الْعُرْفُ قَاضٍ بِأَنَّهُ مَا بَذَلَ الثَّمَنَ إِلاَّ لِيَحْصُـلَ عَلَى مَبِيعٍ سَلِيمٍ، فَـإِذَا فَـاتَ هَـذَا الْمَقْصُـودُ الَّذِي هُـوَ فِي قُوَّةِ الْمَشْرُوطِ، عَادَ بِالثَّمَنِ الَّذِي بَذَلَهُ.

---

1 () حديث: «ليس على مال امرئ مسلم توى» أخرجه البيهقي (6 / 71 ـ ط دائرة المعارف العثمانية) موقوفا على عثمان وأعله.

2 () البدائع 6 /ـ 18 (أي إجماعا سكوتيا)، والمغني لابن قدامة 5 / 59.

هَذَا قِيَاسٌ لاَ شَكَّ فِي جَلاَئِهِ[1].

أَدِلَّةُ الشَّافِعِيَّةِ وَمُوَافِقِيهِمْ:

وَيَسْتَدِلُّ الشَّافِعِيَّةُ وَمُوَافِقُوهُمْ عَلَى عَدَمِ الرُّجُوعِ فِي حَالَةِ التَّوَى مُطْلَقًا بِالأَْدِلَّةِ التَّالِيَةِ:

أ - السُّنَّةُ الْمُطَهَّرَةُ:

161 - فَقَدْ جَاءَ فِي قَوْلِهِ صَلَوَاتُ اللَّهِ عَلَيْهِ عِنْدَ الطَّبَرَانِيِّ فِي الأَْوْسَطِ، وَأَصْلُهُ عِنْدَ الْجَمَاعَةِ «مَنْ أُحِيلَ عَلَى مَلِيءٍ فَلْيَتْبَعْ»[2] هَذَا مِنْ غَيْرِ فَصْلٍ بَيْنَ تَوًى وَغَيْرِهِ، وَلاَ يُوجَدُ مُخَصِّصٌ لِهَذَا الْعُمُومِ[3].

ب - آثَارُ الصَّحَابَةِ:

162 - مِنْ ذَلِكَ: (أَنَّ حَزْنًا جَدَّ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ كَانَ لَهُ عَلَى عَلِيٍّ دَيْنٌ فَأَحَالَهُ بِهِ، فَمَاتَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ فَأَخْبَرَهُ فَقَالَ: اخْتَرْتَ عَلَيْنَا، أَبْعَدَكَ اللَّهُ) وَرَوَى ابْنُ حَزْمٍ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ: أَنَّهُ كَانَ لأَِبِيهِ الْمُسَيِّبِ دَيْنٌ عَلَى إِنْسَانٍ أَلْفَا دِرْهَمٍ، وَلِرَجُلٍ آخَرَ عَلَى عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ أَلْفَا دِرْهَمٍ: فَقَالَ ذَلِكَ الرَّجُلُ لِلْمُسَيِّبِ: أَنَا أُحِيلُكَ عَلَى عَلِيٍّ، وَأَحِلْنِي أَنْتَ عَلَى فُلاَنٍ، فَفَعَلاَ.

---

1 () الزيلعي على الكنز 4 /ـ 172، وفتح القدير على الهداية 5 / 448.

2 () الحديث تقدم تخرجه ف / 7.

3 () نهاية المحتاج 4 / 415.

فَانْتَصَفَ الْمُسَيِّبُ مِنْ عَلِيٍّ، وَتَلِفَ مَالُ الَّذِي أَحَالَهُ الْمُسَيِّبُ عَلَيْهِ.

فَأَخْبَرَ الْمُسَيِّبُ بِذَلِكَ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ، فَقَالَ لَهُ عَلِيٌّ: أَبْعَدَهُ اللَّهُ[1].

أَدِلَّةُ الْمَالِكِيَّةِ وَمُوَافِقِيهِمْ:

162 م - الْمَالِكِيَّةُ فِي اسْتِدْلاَلِهِمْ عَلَى عَدَمِ الرُّجُوعِ فِي التَّوَى إلاَّ فِي حَالَتَيِ الشَّرْطِ أَوِ الْغُرُورِ يَقُولُونَ:

إنَّ أَدِلَّةَ الشَّافِعِيَّةِ فِي رَفْضِ الرُّجُوعِ مُطْلَقًا مُخَصَّصَةٌ بِهَذَيْنِ الدَّلِيلَيْنِ التَّالِيَيْنِ وَلَيْسَتْ عَلَى إطْلاَقِهَا:

(1) الْمُحَالُ عَلَى مُفْلِسٍ يَجْهَلُ إفْلاَسَهُ كَمُشْتَرِي السِّلْعَةِ يَجْهَلُ عَيْبَهَا، إذِ الْإِفْلاَسُ عَيْبٌ فِي الْمُحَالِ عَلَيْهِ، فَيَكُونُ لَهُ الرُّجُوعُ، كَمَا أَنَّ لِلْمُشْتَرِي الرَّدُّ بِالْعَيْبِ.

وَهَكَذَا يَقُولُ الْحَنَابِلَةُ

(2) الْمُحِيلُ الَّذِي يَكْتُمُ إفْلاَسَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ كَالْبَائِعِ يُدَلِّسُ عَيْبَ الْمَبِيعِ، فَيَجِبُ أَنْ تَقَعَ الْمَسْئُولِيَّةُ عَلَى الْمُدَلِّسِ، وَلاَ تَقْتَصِرَ عَلَى الْمُفْلِسِ.

هَكَذَا يَقُولُ الْمَالِكِيَّةُ، وَإِنَّمَا خَصُّوا بِالذِّكْرِ فِي قِيَاسِهِمْ حَالَةَ التَّدْلِيسِ مِنْ حَالاَتِ الرَّدِّ بِعَيْبِ الْمَبِيعِ، مَعَ أَنَّهُ عَامٌّ سَوَاءٌ أَدَلَّسَ الْبَائِعُ أَمْ لَمْ يُدَلِّسْ، لِأَنَّ

---

[1] () العناية على الهداية بهامش فتح القدير 5 /ـ 447، والمغني مع الشرح الكبير 5 / 59، والمحلى 8 / 109 و 110.

لِلذِّمَمِ خَفَـاءً وَسَـرِيَّةً لاَ تُعْلَمُ، فَصَـارَتْ أَشْـبَهَ بِـالْمَبِيعِ الَّذِي يُجْهَـلُ بَاطِنُـهُ، وَهَـذَا لاَ رَدَّ بِعَيْبِـهِ عِنْـدَهُمْ إِلاَّ عَنْ تَدْلِيسٍ[1].

أَسْبَابُ التَّوَى:

163 - لِلتَّوَى - فِي الْحَوَالَـةِ بِنَوْعَيْهَـا الْمُطْلَقَـةِ وَالْمُقَيَّدَةِ - سَبَبَانِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَثَلاَثَةُ أَسْبَابٍ عِنْـدَ الصَّاحِبَيْنِ.

وَتَنْفَـرِدُ الْحَوَالَـةُ الْمُقَيَّدَةُ بِسَـبَبٍ مُسْـتَقِلٍّ، فَيَكُـونُ مَجْمُوعُ الأَسْبَابِ أَرْبَعَةً فِي الْجُمْلَةِ[2].

(أَوَّلاً) مَوْتُ الْمُحَالِ عَلَيْهِ مُفْلِسًا قَبْلَ الأَدَاءِ.

(ثَانِيًا) جَحْدُ الْمُحَالِ عَلَيْهِ الْحَوَالَةَ وَلاَ بَيِّنَةَ.

(ثَالِثًا) تَفْلِيسُ الْقَاضِي لِلْمُحَالِ عَلَيْهِ.

(رَابِعًـا) تَلَـفُ الأَمَانَـةِ الَّتِي قُيِّدَتْ بِهَـا الْحَوَالَـةُ، أَوْ ضَيَاعُهَا.

أَوَّلاً - مَوْتُ الْمُحَالِ عَلَيْهِ مُفْلِسًا قَبْلَ الأَدَاءِ:

164 - وَذَلِكَ بِأَنْ لاَ يَتْرُكَ مَا يَقْضِي مِنْهُ دَيْنَ الْمُحَالِ، وَلاَ كَفِيلاً بِهِ.

أَمَّا إِذَا تَرَكَ مَا يُقْضَى مِنْهُ دَيْنُ الْمُحَـالِ - مَهْمَـا كَـانَ مَـا تَرَكَـهُ، وَلَـوْ دَيْنًـا فِي ذِمَّةٍ أَوْ أَكْثَـرَ - فَإِنَّهُ لاَ يَتَحَقَّقُ

---

1 () المنتقى للباجي على الموطأ 5 / 68.

2 () هذه هي أسباب التوى الذي هو إحدى نهايات الحوالة، أما مطلق التوى فأسبابه لا تحصر.

إِفْلاَسُهُ، وَلاَ يُمْكِنُ حِينَئِذٍ الرُّجُـوعُ عَلَى الْمُحِيـلِ، مَهْمَـا تَكُنِ الأَسْبَابُ وَالْمَعَاذِيرُ.

حَتَّى إِنَّهُ لَوْ مَـاتَ الْمُحَـالُ عَلَيْـهِ إِلَى أَجَـلٍ مَلِيئًا وَلَـهُ دَيْنٌ سَيُفْضِي انْتِظَارُ قِسْـمَتِهِ إِلَى تَـأْخِيرِ أَدَاءِ الْحَوَالَـةِ لِمَا بَعْدَ الأَجَلِ لاَ يَكُونُ لِلطَّالِبِ أَنْ يَتَعَلَّلَ بِـذَلِكَ لِيَرْجِـعَ عَلَى الْمُحِيــلِ، لِبَقَـاءِ الْحَوَالَــةِ، إِذِ التَّرِكَـةُ خَلَـفٌ عَنْ صَاحِبِهَا فِي الْمَقْصُودِ هُنَا، وَهُوَ قَضَاءُ الدَّيْنِ.

فَإِنْ كَانَ مَا تَرَكَهُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ لاَ يَفِي إِلاَّ بِبَعْضِ دَيْنِ الْمُحَالِ، فَلاَ إِفْلاَسَ وَلاَ تَوَى إِلاَّ بِالنِّسْبَةِ إِلَى بَاقِيهِ.

وَلِذَا يَقُولُونَ: (إِذَا مَاتَ الْمُحَالُ عَلَيْـهِ مَـدْيُونًا، قُسِـمَ مَالُهُ بَيْنَ الْغُرَمَاءِ وَبَيْنَ الْمُحَالِ بِالْحِصَصِ، وَمَا بَقِيَ لَـهُ يَرْجِعُ بِهِ عَلَى الْمُحِيلِ)[1].

165 - كَـذَلِكَ إِذَا تَـرَكَ كَفِيلاً بِـدَيْنِ الْحَوَالَـةِ، لاَ يُعَـدُّ مُفْلِسًا بِالنِّسْبَةِ إِلَيْهِ - لأَنَّ الْكَفِيلَ قَائِمٌ مَقَامَ الأَصِيلِ، وَخَلَفٌ عَنْهُ - إِلاَّ أَنْ يَمُوتَ الْكَفِيلُ أَيْضًا مُفْلِسًـا، أَوْ يُبَرِّئَهُ الْمُحَـالُ - لأَنَّ هَـذَا الإِبْـرَاءَ كَالْفَسْـخِ لِلْكَفَالَةِ مَعْنًى - وَهَذَا وَهُوَ الَّذِي عَنَاهُ صَاحِبُ الْخُلاَصَةِ،

1 () ابن عابدين على الدر المختار 4 / 292، والمبسوط للسرخسي 20 / 72 وأطلق السرخسي انفساخ الحوالة بمـوت المحـال عليـه مفلسا، فشمل ذلك موت المحال عليه الأول والثاني فلما تنفسـخ الحوالة الواحدة بموت المحال عليه مفلسا، تنفسخ الحوالة الثانيـة بمـوت المحـال عليـه الثـاني مفلسـا (في صـورة الأداء الحكمي بطريـق الحوالـة على آخـر) وعندئـذ يرجـع الطـالب المحـال على المحال عليه الأول الذي هو المحيل الثاني.

حِينَ قَـالَ: (إِنَّ الْمُحَـالَ لَـوْ أَبْـرَأَ الْكَفِيـلَ بَعْـدَ مَـوْتِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ، فَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِدَيْنِهِ عَلَى الْمُحِيلِ)[1].

هَـذَا، وَفِي حَالَـةِ الْكَفَالَـةِ بِبَعْضِ الـدَّيْنِ يَكُـونُ التَّوَى بِالنِّسْبَةِ إِلَى بَاقِيهِ لاَ غَيْرُ.

166 - وَلِهَـذَا وَذَاكَ يَقُـولُ فِي «الْبَزَّازِيَّةِ»: أَخَـذَ الْمُحَـالُ مِنَ الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ بِالْمَـالِ كَفِيلاً، ثُمَّ مَـاتَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ مُفْلِسًا، لاَ يَعُودُ الـدَّيْنُ إِلَى ذِمَّةِ الْمُحِيـلِ، سَوَاءٌ كَفَلَ بِأَمْرِهِ أَوْ بِغَيْرِ أَمْرِهِ، وَسَوَاءٌ أَكَانَتِ الْكَفَالَـةُ حَالَّةً أَمْ مُؤَجَّلَةً، أَمْ كَفَلَ حَالًّا ثُمَّ أَجَّلَهُ الْمَكْفُولُ لَهُ.

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِـهِ - أَيْ بِالْمَـالِ - كَفِيـلٌ، وَلَكِنْ تَبَـرَّعَ رَجُلٌ وَرَهَنَ بِهِ رَهْنًـا، ثُمَّ مَـاتَ الْمُحَـالُ عَلَيْـهِ مُفْلِسًـا، عَادَ الدَّيْنُ إِلَى ذِمَّةِ الْمُحِيلِ، وَلَوْ كَانَ الْمُحَـالُ مُسَـلَّطًا عَلَى بَيْعِ الـرَّهْنِ فَبَاعَـهُ، وَلَمْ يَقْبِضِ الثَّمَنَ حَتَّى مَـاتَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ مُفْلِسًا، بَطَلَتِ الْحَوَالَـةُ، وَالثَّمَنُ لِصَـاحِبِ الرَّهْنِ[2].

ثَانِيًا - جَحْدُ الْمُحَالِ عَلَيْهِ الْحَوَالَةَ، وَلاَ بَيِّنَةَ:[3]

167 - إِذَا جَحَدَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ الْحَوَالَةَ، وَلاَ بَيِّنَةَ عَلَيْهَا، فَقَدْ تَحَقَّقَ التَّوَى بِهَذَا السَّبَبِ.

---

1 () الزيلعي على الكنز 4 ⁄ 173، والبحر 6 ⁄ 273، وابن عابدين 4 / 292 وغيرها.

2 () البحر 6 / 273.

3 () انظر ما أسلفناه في الفقرة / 67 لمعرفة رأي غير الحنفية.

فَلاَ يُمْكِنُ أَنْ يَقْبَلَ هَذَا الْجَحْدَ مَعَ وُجُودِ بَيِّنَةٍ عَلَى الْحَوَالَةِ، سَوَاءٌ أَقَامَهَا الْمُحَالُ أَمِ الْمُحِيلُ.

فَإِذَا لَمْ تَكُنْ لأَِحَدِهِمَا بَيِّنَةٌ عَلَى الْحَوَالَةِ يَحْلِفُ الْمُحَالُ عَلَيْهِ الْيَمِينَ: أَنْ لاَ حَوَالَةَ عَلَيْهِ، وَفْقًا لِلْقَاعِدَةِ الْقَائِلَةِ: «الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ».

فَإِذَا قَبِلَ مِنَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ جَحْدَهُ هَذَا وَقَضَى بِمَنْعِ الْمُحَالِ عَنْهُ فَقَدْ تَحَقَّقَ عَجْزُ الْمُحَالِ عَنِ الْوُصُولِ إِلَى الْحَقِّ، أَيْ أَنَّهُ تَوَى.[1]

ثُمَّ إِذَا أَرَادَ الْمُحَالُ الرُّجُوعَ عَلَى الْمُحِيلِ بِحُجَّةِ التَّوَى بِسَبَبِ هَذَا الْجَحْدِ لاَ يَثْبُتُ الْجَحْدُ بِمُجَرَّدِ دَعْوَى الْمُحَالِ لأَِجْلِ الرُّجُوعِ عَلَى الْمُحِيلِ، كَمَا هُوَ وَاضِحٌ، بَلْ لاَ بُدَّ مِنْ ثُبُوتِ الْجَحْدِ بِالْبَيِّنَةِ.

عَلَى أَنَّ هَذِهِ الْبَيِّنَةَ لاَ يُمْكِنُ الْقَضَاءُ بِمُقْتَضَاهَا إِلاَّ بِحُضُورِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ، إِذْ لاَ يُمْكِنُ الْقَضَاءُ عَلَى غَائِبٍ، لَكِنِ الْمُحَالُ يَكْفِي مَئُونَةَ هَذَا الْقَضَاءِ إِذَا صَدَّقَهُ الْمُحِيلُ فِي دَعْوَى الْجَحْدِ، فَيَسْتَحِقُّ الرُّجُوعَ عَلَيْهِ حِينَئِذٍ، وَلَوْ لَمْ تَكُنْ لَهُ بَيِّنَةٌ[2].

ثَالِثًا - تَفْلِيسُ الْقَاضِي الْمُحَالِ عَلَيْهِ:[3]

[1] () الزيلعي على الكنز 4 / 172.

[2] () البحر 6 / 272.

[3] () الإفلاس: مأخوذ من قولهم: أفلس الرجل إذا صار ذا فلس، بعد أن كان ذا درهم ودينار، أو إذا صار إلى حال ليس له فلوس، كما يقال أقهر: إذا صار إلى حال يقهر عليه كما في «المصباح» فهو

168 - وَمَعْنَاهُ أَنْ يَحْكُمَ الْقَاضِـي بِإِفْلاَسِـهِ بَعْـدَ أَنْ يَظْهَرَ لَهُ حَالُهُ.

وَلَيْسَ حَتْمًا أَنْ يَكُونَ ظُهُورُ الْحَـالِ الَّذِي يَبْنِي عَلَيْـهِ الْقَاضِي حُكْمَهُ بِالإِْفْلاَسِ عَنْ شَهَادَةِ شُهُودٍ - وَإِنْ كَانَ هَذَا احْتِيَاطًا حَسَنًا - فَإِنَّهَا شَـهَادَةُ نَفْيٍ لَيْسَـتْ بِحُجَّةٍ، بَلْ يَكْفِيهِ اجْتِهَادُ الرَّأْيِ.

وَفِي مَوْضُـوعِنَا هَـذَا لاَ يَكُـونُ التَّفْلِيسُ إِلاَّ بَعْـدَ الْحَبْسِ[1].

169 - وَمِنْ فُرُوعِ هَذَا الأَْصْلِ الْمُتَنَـازَعِ فِيـهِ، وَهُـوَ إِمْكَـانُ تَحَقُّقِ التَّوَى بِـالتَّفْلِيسِ، مَـا إِذَا مَـاتَ الْمُحَـالُ عَلَيْـهِ، وَلَمْ يَتْـرُكْ إِلاَّ دَيْنًـا عَلَى مُفْلِسٍ، فَعِنْـدَ أَبِي حَنِيفَةَ: لاَ تَوَى فِي هَذِهِ الْحَالَةِ، وَعِنْـدَ الصَّـاحِبَيْنِ: بَـلْ يَحْصُلُ التَّوَى بِتَفْلِيسِ الْقَاضِي لِهَذَا الْمَدِينِ[2].

رَابِعًـا - تَلَـفُ الأَْمَانَـةِ الَّتِي قُيِّدَتْ بِهَـا الْحَوَالَـةُ أَوْ ضَيَاعُهَا:[3]

170 - إِذَا أَصَابَ الْوَدِيعَةَ مَثَلاً تَلَفٌ أَوْ ضَيَاعٌ وَلَوْ بِمُجَرَّدِ دَعْوَى الْوَدِيـعِ - كَمَـا لَـوِ ادَّعَى ضَـيَاعَ الـدَّنَانِيرِ الْمُودَعَةِ عِنْـدَهُ - تَكُـونُ النَّتِيجَـةُ عِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ انْفِسَـاخَ الْحَوَالَـةِ الَّتِي قُيِّدَتْ بِهَـا، وَبَـرَاءَةُ الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ مِنَ

في الأصل كناية عن الفقر. ثم اشتهر عرفا في فقر خاص هو فقر المدين الذي لا يفي ماله بدينه.

1 () ابن عابدين على الدر 4 / 316، 319، 320.

2 () ابن عابدين على الدر 4 / 292.

3 () انظر الفقرة / 26 لتعلم عدم تصور ذلك عند غير الحنفية.

الْمُطَالَبَــةِ بِمُقْتَضَــاهَا، وَإِذَنْ يَعُــودُ الــدَّيْنُ إِلَى ذِمَّةِ الْمُحِيلِ كَمَا كَانَ بَادِئَ ذِي بَدْءٍ، ذَلِـكَ أَنَّ الْمُحَـالَ عَلَيْـهِ لَمْ يَلْتَـزِمِ التَّسْـلِيمَ مُطْلَقًـا، بَـلْ مُقَيَّدًا بِشَـيْءٍ مُعَيَّنٍ، وَقَدْ ذَهَبَ ذَلِكَ الشَّيْءُ الْمُعَيَّنُ، فَلَمْ تَبْقَ عَلَيْهِ مُطَالَبَـةٌ بِشَيْءٍ مَا.

بِخِلاَفِ الْعَيْنِ الْمَضْمُونَةِ - كَالْمَغْصُوبِ - فَإِنَّ الْحَوَالَـةَ الْمُقَيَّدَةَ بِهَا لاَ تَنْفَسِخُ بِفَوَاتِهَا، لِأَنَّهَا تَفُوتُ - إِنْ فَاتَتْ - إِلَى خَلَفٍ، مِنْ مِثْـلٍ أَوْ قِيمَـةٍ، فَتَتَعَلَّقُ الْحَوَالَـةُ بِهَـذَا الْخَلَفِ، فَإِنْ فَاتَتْ لاَ إِلَى خَلَفٍ بِأَنْ ظَهَرَتْ مُسْتَحَقَّةً - بَطَلَتِ الْحَوَالَةُ مِنْ أَصْلِهَا،[1] كَمَا سَـبَقَ إِيضَـاحُهُ (ر: ف 144).

آثَارُ التَّوَى:

171 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ مَتَى تَحَقَّقَ التَّوَى فِي دَيْنِ الْحَوَالَةِ وَثَبَتَ بِأَحَدِ أَسْبَابِهِ الْمُتَقَدِّمَـةِ تَـرَتَّبَ عَلَيْـهِ أَثَرَانِ:

(أَوَّلاً) - انْتِهَاءُ الْحَوَالَةِ، فَتَنْتَهِي بِانْتِهَائِهَا أَحْكَامُهَا.

(ثَانِيًا) - رُجُوعُ الْمُحَالِ عَلَى الْمُحِيلِ بِدَيْنِهِ: لِأَنَّ بَرَاءَةَ الْمُحِيلِ مِنْ هَذَا الدَّيْنِ كَانَتْ مَشْرُوطَةً بِسَـلاَمَةِ عَاقِبَـةِ الْحَوَالَةِ، أَيْ بِاسْتِيفَاءِ الْحَقِّ مِنَ الْمَحَــــــلِّ الثَّانِي، فَلَمَّا انْتَفَتِ الشَّــــــرِيطَةُ انْتَفَى الْمَشْرُوطُ، وَعَادَ الدَّيْنُ إِلَى ذِمَّةِ الْمُحِيلِ كَمَا كَانَ.

---

1 () الزيلعي على الكنز 4 / 172، والبحر 6 / 274.

وَإِذَنْ تَتَوَجَّهُ عَلَيْهِ لِلْمُحَالِ جَمِيعُ حُقُوقِ الـدَّائِنِينَ تُجَـاهَ مَدِينِهِمْ، كَالْمُطَالَبَةِ وَالْمُقَاصَاةِ.

نَعَمْ لاَ رُجُوعَ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ إِذَا هُوَ أَحَالَ الطَّالِبَ عَلَى الْمُحَـالِ نَفْسِـهِ، فَتَـوِيَ الْمَـالُ عِنْـدَهُ - وَإِنْ كَـانَ يَصْدُقُ عَلَيْـهِ (أَيْ عَلَى الْمُحَـالِ عَلَيْـهِ) حِينَئِذٍ أَنَّهُ مَحَـلٌّ تَوِيَ مَالُ حَوَالَتِهِ -

وَفِي عَقْـدِ الْحَوَالَــةِ إِذَا اشْــتُرِطَتْ بَــرَاءَةُ الأَصِــيلِ صَرَاحَةً - رَغْمَ أَنَّ مُقْتَضَاهَا هَذِهِ الْبَـرَاءَةَ دُونَ شَـرْطٍ - هَلْ يَرْجِـعُ الْمُحَـالُ عَلَى الْمُحِيـلِ فِي حَالَـةِ التَّوَى؟ إِنَّ مُقْتَضَى كَوْنِهَـا حَوَالَـةً أَنْ تَثْبُتَ أَحْكَـامُ الْحَوَالَـةِ، وَمِنْ جُمْلَتِهَا الرُّجُوعُ عَلَى الْمُحِيلِ بِسَـبَبِ التَّوَى، وَمُقْتَضَـى شَرْطِ الْبَرَاءَةِ صَرَاحَةً عَدَمُ هَـذَا الرُّجُـوعِ، لَكِنَّهُمْ نَصُّـوا عَلَى ثُبُوتِ حَقِّ الرُّجُوعِ بِالتَّوَى فَي هَذِهِ الْحَالَةَ[1].

وَهْم يَخْتَلِفُــونَ فِي كَيْفِيَّةِ عَــوْدِ الــدَّيْنِ إِلَى ذِمَّةِ الْمُحِيلِ حِينَئِذٍ:

(1) فَمِنْ قَائِلٍ إِنَّ ذَلِكَ يَكُونُ طَرِيـقَ الْفَسْـخِ: أَيْ أَنَّ الْمُحَالَ هُوَ الَّذِي يَفْسَخُ الْحَوَالَةَ مَتَى تَحَقَّقَ

---

[1] () فتح القدير على الهداية 5 / 488، والبحر 6 / 269، والمبسوط للسرخسي 20 / 46، فكأنهم حملوها على البراءة المؤقتة مع أن هذه قد لا تكون مقصود الـدائن، وقـد نص في الخانيـة على أنـه لا رجوع هنا بعد الأداء (الخانية بهامش الفتاوى الهندية 3 / 75) يعني لا رجــوع للمحــال عليــه على المــدين إلا أن كلامــه في الحوالــة المعقودة بين الدائن والمحال عليه دون إذن المدين.

سَبَبٌ مِنْ أَسْبَابِ التَّوَى، وَمِنْ ثَمَّ يُعَادُ الدَّيْنُ عَلَى الْمُحِيلِ، كَالْمُشْتَرِي إِذَا وَجَدَ بِالْمَبِيعِ عَيْبًا، لِفَوَاتِ وَصْفِ السَّلاَمَةِ الْمَشْرُوطِ عُرْفًا فِي الْمَوْضِعَيْنِ.

(2) وَمِنْ قَائِلٍ: بَلْ عَنْ طَرِيقِ الاِنْفِسَاخِ التِّلْقَائِيِّ: دُونَ حَاجَةٍ إِلَى تَدَخُّلِ الْمُحَالِ، نَظِيرُ الْبَيْعِ إِذَا هَلَكَ الْمَبِيعُ قَبْلَ قَبْضِهِ، فَإِنَّهُ يَنْفَسِخُ دُونَ تَدَخُّلٍ مِنْ أَحَدٍ، لِفَوَاتِ وَصْفِ السَّلاَمَةِ، وَيَعُودُ حَقُّ الْمُشْتَرِي فِي الثَّمَنِ، فَكَذَلِكَ هُنَا - بِنَفْسِ الْعِلَّةِ - تَنْفَسِخُ الْحَوَالَةُ تِلْقَائِيًّا عِنْدَ التَّوَى، وَيَعُودُ الدَّيْنُ إِلَى ذِمَّةِ الْمُحِيلِ.

(3) وَمِنْ قَائِلٍ: إِنْ كَانَ السَّبَبُ هُوَ الْجُحُودَ فَالطَّرِيقُ هُوَ الْفَسْخُ، وَإِنْ كَانَ هُوَ الْمَوْتَ عَنْ إِفْلاَسٍ فَالطَّرِيقُ هُوَ الاِنْفِسَاخُ[1].

وَلاَ يَخْفَى مَا يَتَرَتَّبُ عَلَى هَذَا الاِخْتِلاَفِ مِنْ آثَارٍ عَمَلِيَّةٍ.

حَوْزٌ

ر: أَرْضُ الْحَوْزِ.

حَوْضٌ

[1] () فتح القدير على الهداية 5 / 448.

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحَوْضُ فِي اللُّغَةِ: مُجْتَمَعُ الْمَاءِ.

وَالْجَمْعُ أَحْوَاضٌ وَحِيَاضٌ.

وَحَوْضُ الرَّسُولِ هُـوَ الَّذِي يَسْـقِي مِنْـهُ أُمَّتَـهُ يَـوْمَ الْقِيَامَةِ.

حَكَى أَبُو زَيْـدٍ: سَـقَاكَ اللَّهُ بِحَـوْضِ الرَّسُـولِ وَمِنْ حَوْضِهِ، وَالتَّحْوِيضُ: عَمَلُ الْحَوْضِ.

وَالِاحْتِيَاضُ: اتِّخَاذُهُ[1].

وَلاَ يَخْرُجُ اسْتِعْمَالُ الْفُقَهَاءِ لِكَلِمَةِ الْحَـوْضِ عَنْ هَـذَا الْمَعْنَى.

التَّفْرِقَةُ بَيْنَ الْقَلِيلِ وَالْكَثِيرِ:

2 - فَـرَّقَ الْفُقَهَـاءُ بَيْنَ الْقَلِيـلِ وَالْكَثِـيرِ فِي الْمَـاءِ الرَّاكِدِ، فَالْكَثِيرُ يَجُوزُ بِهِ التَّوَضُّؤُ وَالِاغْتِسَـالُ فِيـهِ، وَلاَ يَتَنَجَّسُ جَمِيعُهُ بِوُقُوعِ النَّجَاسَةِ فِي طَرَفٍ مِنْـهُ، إِلاَّ أَنْ يَتَغَيَّرَ لَوْنُهُ، أَوْ طَعْمُهُ، أَوْ رِيحُهُ، وَالْقَلِيلُ عَكْسُهُ.

وَأَمَّا نَجَاسَـةُ مَكَـانِ الْوُقُـوعِ فَـاخْتَلَفُوا فِيـهِ عَلَى أَقْوَالٍ.

فَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ إِلَى أَنَّ الْعِبْـرَةَ فِي قِلَّةِ الْمَاءِ وَكَثْرَتِهِ هِيَ بِالْقُلَّتَيْنِ فَمَا دُونَهُمَا فَهُوَ قَلِيلٌ[2].

---

1 () لسان العرب، المحيط، ومختار الصحاح، ومتن اللغة في المادة.

2 () روضة الطالبين 1 / 19، 20، وكشاف القناع 1 / 43، 44، 45، والمغني 1 / 23.

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: لاَ حَدَّ لِلْكَثْرَةِ فِي الْمَذْهَبِ[3]

أَمَّا الْحَنَفِيَّةُ فَذَهَبَ بَعْضُهُمْ إِلَى أَنَّ الْحَوْضَ: إِذَا كَـانَ بِحَالٍ إِذَا اغْتَسَلَ إِنْسَانٌ فِي جَانِبٍ مِنْـهُ، لاَ يَرْتَفِـعُ وَلاَ يَنْخَفِضُ الطَّرَفُ الَّذِي يُقَابِلُهُ، فَهُوَ كَبِيرٌ، وَمَا دُونَ ذَلِكَ صَغِيرٌ.

وَقَـالَ عَامَّةُ مَشَـايِخِهِمُ: الْحَـوْضُ إِذَا كَـانَ مُرَبَّعًـا فَالْكَبِيرُ مَا كَانَ عَشْرًا فِي عَشْرٍ، وَإِذَا كَانَ مُـدَوَّرًا فَمَـا كَانَ حَوْلَهُ ثَمَانِيَةٌ وَأَرْبَعُونَ ذِرَاعًا، وَقِيلَ سِـتَّةٌ وَثَلاَثُـونَ ذِرَاعًا.

وَإِذَا كَانَ مُثَلَّثًا فَمَا كَانَ مِنْ كُلِّ جَـانِبٍ خَمْسَـةَ عَشَـرَ ذِرَاعًا، وَرُبْعًا أَوْ خُمُسًا مِنَ الذِّرَاعِ.

وَأَمَّا الصَّغِيرُ فَقِيلَ: مَا كَانَ أَرْبَعًا فِي أَرْبَعٍ.

وَقِيلَ: خَمْسًا فِي خَمْسٍ.

وَقِيلَ: أَقَلَّ مِنْ عَشْرٍ فِي عَشْرٍ[2].

وَالْمُرَادُ بِالذِّرَاعِ فِي تَحْدِيدِ الْحَوْضِ فِي الصَّحِيحِ مِنَ الْمَذْهَبِ هُوَ ذِرَاعُ الْمِسَاحَةِ.

وَهُوَ سَـبْعُ قَبَضَـاتٍ فَـوْقَ كُـلِّ قَبْضَـةٍ أُصْـبُعٌ، لأَنَّ ذِرَاعَ الْمِسَاحَةِ بِالْمَمْسُوحَاتِ أَلْيَقُ.

---

3 () مواهب الجليل 1 / 72، والقوانين الفقهية / 36.

2 () فتح القدير 1 / 55 ط بولاق، ابن عابدين 1 / 131 ط دار إحياء الـتراث العـربي، ومـراقي الفلاح بحاشـية الطحطـاوي ص16، والفتاوى الهندية 1 / 17، 18، 19، والخانية على هامش الفتاوى الهندية 1 /ـ 5 وما بعدها، والبزازية على هامش الفتـاوى الهنديـة 4 / 5 ط المطبعة الأميرية ببولاق.

وَفِي ابْنِ عَابِدِينَ: أَنَّ الْمُخْتَارَ عَشْرٌ فِي عَشْرٍ بِـذِرَاعِ الْكِرْبَاسِ، وَهُوَ سَبْعُ قَبَضَاتٍ فَقَطْ.

فَيَكُونُ ثَمَانِيًا فِي ثَمَانٍ بِذِرَاعِ زَمَانِنَا.

وَذَكَرَ نَقْلاً عَنِ الْهِدَايَةِ أَنَّ عَلَيْهِ الْفَتْوَى[1].

وَقِيلَ: إِنَّهُ يُعْتَبَرُ فِي كُلِّ زَمَانٍ وَمَكَانٍ ذِرَاعُهُمْ.

قَالَ فِي النَّهْرِ: هُوَ الأَنْسَبُ.

وَاخْتَلَفُوا كَذَلِكَ فِي قَدْرِ عُمْقِهِ عَلَى أَقْوَالٍ: فَقَالَ بَعْضُهُمْ: إِنْ كَانَ بِحَالٍ لَوْ رُفِعَ الْمَاءُ بِكَفِّهِ لاَ يَنْحَسِرُ مَا تَحْتَهُ مِنَ الأَرْضِ فَهُوَ عَمِيقٌ.

وَقَالَ الْبَعْضُ الآخَرُ: الْعَمِيقُ مَا كَانَ بِحَالٍ لَوِ اغْتَرَفَ لاَ تُصِيبُ يَدُهُ وَجْهَ الأَرْضِ[2].

وَالتَّفْصِيلُ فِي (طَهَارَةٌ، وَمِيَاهٌ، وَنَجَاسَةٌ).



حَوْقَلَةٌ

التَّعْرِيفُ:

---

1 () المراجع السابقة.

2 () ابن عابـدين 1 / 127، والفتـاوى الهنديـة 1 / 17، 18، 19، والخانية على هـامش الهنديـة 1 / 5، 6، 7، 18، والبزازيـة على هامش الهندية 4 / 5.

1 - مِنْ مَعَانِي الْحَوْقَلَةِ فِي اللُّغَةِ: سُرْعَةُ الْمَشْيِ، وَمُقَارَبَةُ الْخَطْوِ[1].

وَأَمَّا فِي الْعُرْفِ فَهِيَ: قَوْلُ: لاَ حَوْلَ وَلاَ قُوَّةَ إِلاَّ بِاللَّهِ، كَمَا عَبَّرَ عَنْهَا الأَْزْهَرِيُّ وَالأَْكْثَرُونَ، قَالَ ابْنُ السِّكِّيتِ: يُقَالُ: قَدْ أَكْثَرْتَ مِنَ الْحَوْلَقَةِ: إِذَا أَكْثَرْتَ مِنْ قَوْلِ: لاَ حَوْلَ وَلاَ قُوَّةَ إِلاَّ بِاللَّهِ.

وَقَالَ الْجَوْهَرِيُّ: الْحَوْلَقَةُ لاَ الْحَوْقَلَةُ، وَاخْتَارَهُ الْحَرِيرِيُّ.

فَعَلَى الأَْوَّلِ (الْحَوْقَلَةُ) وَهُوَ الْمَشْهُورُ: الْحَاءُ وَالْوَاوُ مِنَ الْحَوْلِ.

وَالْقَافُ مِنَ الْقُوَّةِ، وَاللاَّمُ مِنِ اسْمِ اللَّهِ تَعَالَى.

قَالَ الإِْسْنَوِيُّ: وَهَذَا أَحْسَنُ، لِتَضْمِينِهِ جَمِيعَ الأَْلْفَاظِ.

وَعَلَى الثَّانِي: (الْحَوْلَقَةُ) الْحَاءُ وَاللاَّمُ مِنَ الْحَوْلِ، وَالْقَافُ مِنَ الْقُوَّةِ.

الأَْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

أ - الْحَيْعَلَةُ:

1 - الْحَيْعَلَةُ قَوْلُ حَيَّ عَلَى الصَّلاَةِ، أَوْ حَيَّ عَلَى الْفَلاَحِ وَالْبَسْمَلَةُ قَوْلُ بِسْمِ اللَّهِ، وَالْحَمْدَلَةُ قَوْلُ الْحَمْدُ لِلَّهِ، وَالْهَيْلَلَةُ قَوْلُ لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ، وَالسَّبْحَلَةُ قَوْلُ سُبْحَانَ اللَّهِ.[2]

---

[1] () لسان العرب المحيط، ومتن اللغة.

[2] () أسنى المطالب 1 / 130، ونيل المآرب 1 / 116، 118، وكشاف القناع 1 / 246 ط عالم الكتب، ونيل الأوطار 2 / 53 ط المطبعة العثمانية المصرية.

مَعْنَى الْحَوْقَلَةِ:

2 - قَالَ النَّوَوِيُّ فِي شَرْحِ مُسْلِمٍ: قَالَ أَبُـو الْهَيْثَمِ: الْحَـوْلُ: الْحَرَكَـةُ مِنْ حَـالَ الشَّـيْءُ إِذَا تَحَـرَّكَ، أَيْ لاَ حَرَكَةَ وَلاَ اسْـتِطَاعَةَ إِلاَّ بِمَشِـيئَةِ اللَّهِ، وَبِـهِ قَـالَ ثَعْلَبُ وَآخَرُونَ.

وَقَالَ ابْنُ مَسْعُودٍ: مَعْنَـاهُ: لاَ حَـوْلَ عَنْ مَعْصِـيَةِ اللَّهِ إِلاَّ بِعِصْـمَتِهِ، وَلاَ قُـوَّةَ عَلَى طَاعَتِـهِ إِلاَّ بِمَعُونَتِـهِ، قَـالَ الْخَطَّابِيُّ: هَذَا أَحْسَنُ مَا جَاءَ فِيهِ[1].

وَفِي أَسْنَى الْمَطَالِبِ: لاَ حَوْلَ لِي عَنِ الْمَعْصِيَةِ، وَلاَ قُوَّةَ لِي عَلَى مَا دَعَوْتَنِي إِلَيْهِ إِلاَّ بِكَ[2].

أَحْكَامُ الْحَوْقَلَةِ:

أ - عِنْدَ سَمَاعِ الْمُؤَذِّنِ:

3 - صَرَّحَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ وَهُوَ الرَّاجِحُ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ كَمَا قَالَ الأُْمِيرُ، بِأَنَّهُ يُسْتَحَبُّ لِسَامِعِ الأَْذَانِ أَنْ يُحَوْقِلَ عِنْدَ قَـوْلِ الْمُـؤَذِّنِ: حَيَّ عَلَى الصَّـلاَةِ، حَيَّ عَلَى الْفَلاَحِ، أَيْ أَنْ يَقُـولَ: لاَ حَوْلَ وَلاَ قُوَّةَ إِلاَّ بِاللَّهِ.

وَالْقَـوْلُ الآْخَـرُ الْمَشْـهُورُ لِلْمَالِكِيَّةِ، أَنَّهُ لاَ يُحَوْقِـلُ وَلاَ يَحْكِي عِنْدَ الْحَيْعَلَتَيْنِ.

---

[1] () نيل المآرب 1 / 118، وكشاف القناع 1 / 246، ونيل الأوطار 2 / 53.

[2] () أسنى المطالب 1 / 130 ط المكتبة الإسلامية.

وَقَدْ رَوَى عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ ؓ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «إِذَا قَالَ الْمُؤَذِّنُ: اللَّهُ أَكْبَرُ، اللَّهُ أَكْبَرُ، فَقَالَ أَحَدُكُمْ: اللَّهُ أَكْبَرُ، اللَّهُ أَكْبَرُ.

ثُمَّ قَالَ: حَيَّ عَلَى الصَّلاَةِ فَقَالَ: لاَ حَوْلَ وَلاَ قُوَّةَ إِلاَّ بِاللَّهِ، ثُمَّ قَالَ: حَيَّ عَلَى الْفَلاَحِ، قَالَ: لاَ حَوْلَ وَلاَ قُوَّةَ إِلاَّ بِاللَّهِ، مُخْلِصًا مِنْ قَلْبِهِ، دَخَلَ الْجَنَّةَ» رَوَاهُ مُسْلِمٌ[1].

فَهَذَا الْحَدِيثُ مُقَيِّدٌ لإِطْلاَقِ حَدِيثِ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ الَّذِي جَاءَ فِيهِ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «إِذَا سَمِعْتُمُ النِّدَاءَ فَقُولُوا مِثْلَ مَا يَقُولُ الْمُؤَذِّنُ».

مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ[2].

وَلأَنَّ الْمَعْنَى مُنَاسِبٌ لإِجَابَةِ الْحَيْعَلَةِ مِنَ السَّامِعِ بِالْحَوْقَلَةِ، فَإِنَّهُ لَمَّا دُعِيَ إِلَى مَا فِيهِ الْفَوْزُ وَالْفَلاَحُ وَالنَّجَاةُ، وَإِصَابَةُ الْخَيْرِ، نَاسَبَ أَنْ يَقُولَ: هَذَا أَمْرٌ عَظِيمٌ، لاَ أَسْتَطِيعُ مَعَ ضَعْفِي الْقِيَامَ بِهِ، إِلاَّ إِذَا وَفَّقَنِي اللَّهُ بِحَوْلِهِ وَقُوَّتِهِ، وَلأَنَّ أَلْفَاظَ الأَذَانِ ذِكْرُ اللَّهِ، فَنَاسَبَ أَنْ يُجِيبَ بِهَا، إِذْ

هُوَ ذِكْرُ اللَّهِ تَعَالَى، وَأَمَّا الْحَيْعَلَةُ فَإِنَّمَا هِيَ دُعَاءٌ إِلَى الصَّلاَةِ، وَالَّذِي يَدْعُو إِلَيْهَا هُوَ الْمُؤَذِّنُ، وَأَمَّا السَّامِعُ

---

1 () حديث: «إذا قال المؤذن الله أكبر الله أكبر...» أخرجه مسلم (1/ 289 ـ ط الحلبي).

2 () حديث: «إذا سمعتم النداء فقولوا مثل ما يقول المؤذن» أخرجه البخاري (الفتح 2/ 90 ـ ط السلفية)، ومسلم (1/ 288 ط الحلبي).

فَإِنَّمَـا عَلَيْـهِ الاِمْتِثَـالُ وَالإِقْبَـالُ عَلَى مَـا دُعِيَ إِلَيْـهِ، وَإِجَابَتُهُ فِي ذِكْرِ اللَّهِ لاَ فِيمَا عَدَاهُ.

وَقِيلَ يَجْمَـعُ السَّـامِعُ بَيْنَ الْحَيْعَلَتَيْنِ وَالْحَوْقَلَـةِ عَمَلاً بِالْحَدِيثَيْنِ[1].

وَيَرَى الْخِـرَقِيُّ مِنَ الْحَنَابِلَـةِ أَنَّهُ يُسْـتَحَبُّ لِمَنْ سَـمِعَ الْمُؤَذِّنَ أَنْ يَقُولَ كَمَا يَقُولَ، وَاسْتَدَلَّ فِي ذَلِكَ بِظَاهِرِ مَا رَوَاهُ أَبُو سَعِيدٍ الْخُدْرِيُّ السَّابِقِ ذِكْرُهُ[2].

وَصَرَّحَ فِي الْمَجْمُـوعِ أَنَّهُ يُحَوْقِـلُ أَرْبَعَـةً، وَنَقَـلَ عَنِ ابْنِ الرِّفْعَةِ أَنَّهُ يُحَوْقِلُ مَرَّتَيْنِ[3].

وَكَـــذَلِكَ بِالنِّسْـــبَةِ لِلْمُقِيمِ فَقَـــدْ صَـــرَّحَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّـافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ أَنْـه يُسْـتَحَبُّ أَنْ يَقُـولَ فِي الإِقَامَةِ مِثْلَ مَـا يَقُـولُ فِي الأَذَانِ، لِمَـا رَوَى أَبُـو دَاوُدَ بِإِسْنَادِهِ عَنْ بَعْضِ أَصْحَابِ النَّبِيِّ ﷺ: «أَنَّ بِلاَلاً أَخَـذَ فِي الإِقَامَةِ، فَلَمَّا أَنْ قَالَ: قَدْ قَامَتِ

---

[1] () ابن عابدين 1 / 266 ط دار إحياء التراث العربي، وبدائع الصنائع 1 / 155 ط دار الكتاب العربي، وحاشية الزرقاني 1 / 161 ط دار الفكر، وحاشية الدسوقي 1 / 197 ط دار الفكر، والقوانين الفقهية / 54 دار الكتاب العربي، وأسنى المطالب 1 / 130، والقليوبي 1 / 131 ط دار إحياء الكتب العربية، والأذكار 37، 38 ط دار الكتاب العربي، وسبل السلام 1 / 201، 202 ط مصطفى محمد، والمغني 1 / 426، 427، 428 ط الرياض، وكشاف القناع 1 / 245، ونيل المآرب 1 / 117.

[2] () المغني 1 / 426، 427.

[3] () مغني المحتاج 1 / 141.

الصَّلاَةُ قَالَ النَّبِيُّ ﷺ: أَقَامَهَا اللَّهُ وَأَدَامَهَا»[1] وَقَالَ فِي سَائِرِ الْإِقَامَةِ كَنَحْوِ حَدِيثِ عُمَرَ فِي الْأَذَانِ[2].

ب - الْحَوْقَلَةُ فِي الصَّلاَةِ:

4 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّ الْمُصَلِّيَ لَوْ حَوْقَلَ فِي الصَّلاَةِ لِأُمُورِ الدُّنْيَا تَفْسُدُ الصَّلاَةُ، وَإِنْ كَانَ لِأُمُورِ الْآخِرَةِ، أَوْ لِدَفْعِ الْوَسْوَسَةِ لاَ تَفْسُدُ[3].

وَيَرَى الْمَالِكِيَّةُ أَنَّهُ إِنْ قَالَهَا فِي الصَّلاَةِ لِحَاجَةٍ فَلاَ حَرَجَ[4].

وَالْمُتَبَادِرُ مِنْ كَلاَمِ الشَّافِعِيَّةِ - وَكَذَا الْحَنَابِلَةُ - أَنَّ الْحَوْقَلَةَ فِي الصَّلاَةِ غَيْرُ مُبْطِلَةٍ إِذَا قُصِدَ بِهَا الذِّكْرُ، لِأَنَّ الْأَذْكَارَ وَالتَّسْبِيحَاتِ وَالْأَدْعِيَةَ بِالْعَرَبِيَّةِ لاَ يَضُرُّ عِنْدَهُمْ سَوَاءٌ الْمَسْنُونُ وَغَيْرُهُ[5].

مَوَارِدُ ذِكْرِ الْحَوْقَلَةِ:

5 - الْحَوْقَلَةُ مِنَ الْأَذْكَارِ الَّتِي وَرَدَ ذِكْرُهَا فِي مَوَاضِعَ كَثِيرَةٍ مِنْهَا:

---

[1] () حديث: «أن بلالا أخذ في الإقامة...» أخرجه أبو داود (1 / 361 ـ 362 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) وفي إسناده راو مبهم، وراويان فيهما مقال، كذا في نتائج الأفكار لابن حجر (1 / 371 ـ ط مكتبة المثنى ـ بغداد).

[2] () ابن عابدين 1 / 268، وأسنى المطالب 1 / 130، والقليوبي 1 / 131، ونيل المآرب 1 / 117، وكشاف القناع 1 / 245، والمغني 1 / 426، 427.

[3] () الدر المختار 1 / 418 طبعة بولاق.

[4] () مواهب الجليل 2 / 29 ط دار الفكر.

[5] () روضة الطالبين 1 / 292، والقليوبي 1 / 189، والمغني 1 / 428

إِذَا وَقَعَ الشَّخْصُ فِي هَلَكَةٍ[1].

أَوْ إِذَا مَرِضَ[2].

أَوْ أَعْجَبَهُ شَيْءٌ وَخَافَ أَنْ يُصِيبَهُ بِعَيْنِهِ[3].

وَإِذَا تَطَيَّرَ بِشَيْءٍ[4] وَأَثْنَاءَ خُرُوجِهِ مِنْ بَيْتِهِ،[5] وَإِذَا اسْتَيْقَظَ مِنَ اللَّيْلِ،[6] وَإِذَا اسْتَيْقَظَ فِي اللَّيْلِ وَأَرَادَ النَّوْمَ بَعْدَهُ،[7] وَبَعْدَ كُلِّ صَلاَةٍ[8] فَفِي جَمِيعِ هَذِهِ الْحَالاَتِ وَغَيْرِهَا وَرَدَ ذِكْرُ الْحَوْقَلَةِ ضِمْنَ أَدْعِيَةٍ أُخْرَى، ذَكَرَهَا الإِمَامُ النَّوَوِيُّ فِي كِتَابِهِ الأَذْكَارِ، مُسْتَدِلًّا بِالأَحَادِيثِ النَّبَوِيَّةِ الشَّرِيفَةِ، وَكَذَلِكَ وَرَدَ ذِكْرُ الْحَوْقَلَةِ ضِمْنَ أَذْكَارِ الصَّبَاحِ وَالْمَسَاءِ[9] وَضِمْنَ دَعَوَاتٍ مُسْتَحَبَّةٍ فِي جَمِيعِ الأَوْقَافِ غَيْرِ مُخْتَصَّةٍ بِوَقْتٍ، أَوْ حَالٍ مَخْصُوصٍ[10].

كَمَا رُوِيَ عَنْ أَبِي مُوسَى الأَشْعَرِيِّ: قَالَ: قَالَ لِي النَّبِيُّ ﷺ: «أَلاَ أَدُلُّكَ عَلَى كَنْزٍ مِنْ كُنُوزِ

1 () الأذكار / 113.
2 () الأذكار / 124.
3 () الأذكار / 284.
4 () الأذكار / 285.
5 () الأذكار / 24، 25.
6 () الأذكار / 27.
7 () الأذكار / 90.
8 () الأذكار / 67.
9 () الأذكار / 79.
10 () الأذكار / 18، 347، 351.

الْجَنَّةِ؟ فَقُلْتُ: بَلَى يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: قُلْ: لاَ حَـوْلَ وَلاَ قُوَّةَ إِلاَّ بِاللَّهِ»[1]..



حَوْلٌ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحَوْلُ فِي اللُّغَةِ: السَّنَةُ، وَيَـأْتِي بِمَعْنَى الْقُـوَّةِ وَالتَّغَيُّرِ، وَالاِنْقِلاَبِ، وَبِمَعْنَى الْإِقَامَةِ، وَالْحَوْلُ مِنْ حَالَ الشَّيْءُ حَوْلاً: إِذَا دَارَ.

وَسُمِّيَتِ السَّنَةُ حَوْلاً لاِنْقِلاَبِهَـا وَدَوَرَانِ الشَّـمْسِ فِي مَطَالِعِهَا، وَمَغَارِبِهَا، وَهُـوَ تَسْـمِيَةٌ بِالْمَصْـدَرِ، وَالْجَمْـعُ: أَحْـوَالٌ، وَحُـؤُولٌ، وَحُـوُولٌ، بِـالْهَمْزَةِ، وَبِغَيْـرِ الْهَمْـزَةِ، وَالْحَوْلِيُّ: كُلُّ مَا أَتَى عَلَيْهِ حَوْلٌ مِنْ ذِي حَافِرٍ وَغَيْرِهِ.

يُقَالُ جَمَلٌ حَوْلِيٌّ، وَنَبْتٌ حَوْلِيٌّ.

وَأَحْـوَلَ الصَّـبِيُّ، فَهُـوَ مُحْـوِلٌ: أَتَى عَلَيْـهِ حَـوْلٌ مِنْ مَوْلِدِهِ[2].

---

[1] () حـديث أبي موسـى الأشـعري: «ألا أدلـك على كـنز من كنـوز الجنة...» أخرجه البخاري (الفتح 11 / 187 ـ ط السلفية)، ومسلم (4 / 2076 ـ ط الحلبي) واللفظ لمسلم.

[2] () تـاج العـروس، المصـباح المنـير، ومعجم مقـاييس اللغـة مـادة: «حول».

وَالاِصْطِلاَحُ الشَّرْعِيُّ لاَ يَخْرُجُ عَنْ هَذَا الْمَعْنَى.

الأَْحْكَامُ الشَّرْعِيَّةُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِالْحَوْلِ:

أ - الْحَوْلُ فِي الزَّكَاةِ:

2 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ الْحَوْلَ شَرْطٌ لِوُجُوبِ الزَّكَاةِ فِي نِصَابِ السَّائِمَةِ مِنْ بَهِيمَةِ الأَْنْعَامِ، وَفِي الأَْثْمَانِ، وَهِيَ الذَّهَبُ، وَالْفِضَّةُ، وَفِي عُرُوضِ التِّجَارَةِ لِحَدِيثِ: «لاَ زَكَاةَ فِي مَالٍ حَتَّى يَحُولَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ»[1].

قَالُوا: لأَِنَّ هَذِهِ الأَْمْوَالَ مُرْصَدَةٌ لِلنَّمَاءِ، فَالْمَاشِيَةُ مُرْصَدَةٌ لِلدَّرِّ وَالنَّسْلِ، وَعُرُوضُ التِّجَارَةِ مُرْصَدَةٌ لِلرِّبْحِ وَكَذَا الأَْثْمَانُ، فَاعْتُبِرَ فِي الْكُلِّ الْحَوْلُ، لأَِنَّ النَّمَاءَ شَرْطٌ لِوُجُوبِ الزَّكَاةِ فِي الْمَالِ، وَهُوَ لاَ يَحْصُلُ إِلاَّ بِالاِسْتِنْمَاءِ، وَلاَ بُدَّ لِذَلِكَ مِنْ مُدَّةٍ، وَأَقَلُّ مُدَّةٍ يُسْتَنْمَى الْمَالُ فِيهَا بِالتِّجَارَةِ وَالإِْسَامَةِ عَادَةً: الْحَوْلُ، فَصَارَ مَظِنَّةَ النَّمَاءِ فَاعْتُبِرَ فِي وُجُوبِ الزَّكَاةِ، وَإِنَّمَا لَمْ يُعْتَبَرْ حَقِيقَةُ النَّمَاءِ، لأَِنَّهُ غَيْرُ مُنْضَبِطٍ، وَلِكَثْرَةِ اخْتِلاَفِهِ، وَكُلُّ مَا اعْتُبِرَ مَظِنَّتُهُ، لَمْ يُلْتَفَتْ إِلَى حَقِيقَتِهِ كَالْحُكْمِ مَعَ الأَْسْبَابِ.

---

[1] () حديث: «لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول». أخرجه ابن ماجه (1 / 571 ـ ط الحلبي) من حديث عائشة، وضعف إسناده البوصيري، ولكن له شواهد قال النووي لأجلها هو حديث صحيح أو حسن. نقله عنه الزيلعي في نصب الراية (2 / 328 ـ ط المجلس العلمي بالهند).

وَلأَنَّ الزَّكَاةَ فِي هَذِهِ الأَمْوَالِ تَتَكَرَّرُ فَلاَ بُدَّ مِنْ ضَابِطٍ كَيْ لاَ يُفْضِيَ إِلَى تَعَاقُبِ الْوُجُوبِ فِي الزَّمَنِ الْوَاحِدِ مَرَّاتٍ فَيَنْفَدُ مَالُ الْمَالِكِ[1].

أَمَّا الزَّرْعُ وَالثِّمَارُ فَلاَ يُشْتَرَطُ فِيهَا حَوْلٌ:   ﴿وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ﴾[2].

وَلأَنَّهَا نَمَاءٌ بِنَفْسِهَا مُتَكَامِلَةٌ عِنْدَ إِخْرَاجِ الزَّكَاةِ مِنْهَا، فَتُؤْخَذُ زَكَاتُهَا حِينَئِذٍ، ثُمَّ تَأْخُذُ فِي النَّقْصِ لاَ فِي النَّمَاءِ، فَلاَ تَجِبُ فِيهَا زَكَاةٌ ثَانِيَةٌ، لِعَدَمِ إِرْصَادِهَا لِلنَّمَاءِ[3].

وَالْمَعْدِنُ الْمُسْتَخْرَجُ مِنَ الأَرْضِ كَالزَّرْعِ لاَ يُشْتَرَطُ فِيهِ حَوْلٌ فِيمَا يَجِبُ فِيهِ مِنْ زَكَاةٍ أَوْ خُمُسٍ بِاتِّفَاقِ الْفُقَهَاءِ[4].

فَيُؤْخَذُ زَكَاتُهُ عِنْدَ حُصُولِهِ، قَالُوا: إِلاَّ أَنَّهُ إِنْ كَانَ مِنْ جِنْسِ الأَثْمَانِ فَفِيهِ الزَّكَاةُ عِنْدَ كُلِّ حَوْلٍ، لأَنَّهُ مَظِنَّةُ النَّمَاءِ مِنْ حَيْثُ إِنَّ الأَثْمَانَ قِيَمُ الأَمْوَالِ، وَرَأْسُ مَالِ التِّجَارَةِ، وَبِهَا تَحْصُلُ الْمُضَارَبَةُ وَالشَّرِكَةُ[5].

وَالتَّفْصِيلُ، فِي مُصْطَلَحَاتِ (زَكَاةٌ، رِكَازٌ، مَعْدِنٌ).

---

1 () بدائع الصنائع 2 / 13، وحاشية الدسوقي 1 / 431، والمجموع للنووي 5 / 361، ونهاية المحتاج 3 / 63، والمغني 2 / 625.

2 () سورة الأنعام / 141.

3 () بدائع الصنائع 2 / 63، وحاشية الدسوقي 1 / 451، والمجموع للنووي 5 / 361، وقليوبي 2 / 19، والمغني 2 / 625.

4 () بدائع الصنائع 2 / 67، وحاشية الدسوقي 1 / 456 ـ 457، وقليوبي 2 / 25، والمغني 2 / 625.

5 () المغني 2 / 625.

ابْتِدَاءُ الْحَوْلِ:

3 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي أَنَّهُ إِنْ مَلَكَ نِصَابًا مِنْ مَالِ الزَّكَاةِ مِمَّا يُعْتَبَرُ لَهُ الْحَوْلُ، وَلاَ مَالَ لَهُ سِوَاهُ: انْعَقَدَ حَوْلُهُ مِنْ حِينِ حُصُولِ الْمِلْكِ بِاتِّفَاقِ الْفُقَهَاءِ.

وَإِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ لاَ يَبْلُغُ نِصَابًا، فَمَلَكَ مَالاً آخَرَ بَلَغَ بِهِ نِصَابًا، ابْتَدَأَ الْحَوْلُ مِنْ حِينِ بُلُوغِ النِّصَابِ.

وَإِنْ كَانَ عِنْدَهُ نِصَابٌ فَاسْتَفَادَ فِي خِلاَلِ الْحَوْلِ مَالاً مِنْ جِنْسِ مَا عِنْدَهُ، فَإِنْ كَانَ الْمُسْتَفَادُ مِنْ نَمَاءِ مَا عِنْدَهُ كَرِبْحِ التِّجَارَةِ، وَنِتَاجِ السَّائِمَةِ فَإِنَّهُ يُضَمُّ فِي الْحَوْلِ إِلَى مَا عِنْدَهُ مِنْ أَصْلِهِ، فَيُزَكَّى بِحَوْلِ الأْصْلِ بِاتِّفَاقِ الْفُقَهَاءِ، لأِنَّهُ مُتَوَلِّدٌ مِنْ مَالِهِ فَيَتْبَعُهُ فِي الْحَوْلِ، وَلأِنَّهُ مُلِكَ بِمِلْكِ الأْصْلِ وَتَوَلَّدَ مِنْهُ فَيَتْبَعُهُ فِي الْحَوْلِ.

أَمَّا إِذَا اسْتَفَادَ بَعْدَ الْحَوْلِ وَالتَّمَكُّنِ مِنْ أَدَاءِ الزَّكَاةِ مِنَ الأْصْلِ لَمْ يَضُمَّ فِي الْحَوْلِ الأْوَّلِ وَيَضُمَّ فِي الْحَوْلِ الثَّانِي[1].

وَإِنْ كَانَ الْمُسْتَفَادُ مِنْ جِنْسِ مَا عِنْدَهُ، وَلَمْ يَكُنْ مِنْ نَمَائِهِ كَالْمُشْتَرَى، وَالْمُتَّهَبِ وَالْمُوصَى بِهِ فَقَدِ اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي ضَمِّهِ إِلَى الأْصْلِ فِي الْحَوْلِ.

---

[1] **() بدائع الصنائع 2 / 13، وحاشية الدسوقي 1 / 432، ومواهب الجليل 2 / 257، وروضة الطالبين 2 / 184، والمغني 2 / 626.**

فَـذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ يُضَـمُّ إِلَى مَـا عِنْـدَهُ فِي الْحَوْلِ فَيُزَكِّي بِحَوْلِ الأَصْلِ عَيْنًا كَانَ أَوْ مَاشِيَةً.

وَقَالُوا: إِنَّ عُمُومَاتِ الزَّكَاةِ تَقْتَضِي الْوُجُوبَ مُطْلَقًا عَنْ شَرْطِ الْحَوْلِ إِلاَّ مَا خُصَّ بِدَلِيلٍ،

وَلأَنَّ الْمُسْتَفَادَ مِنْ جِنْسِ الأَصْلِ تَبَعٌ لَهُ، لأَنَّهُ زِيَادَةٌ عَلَيْهِ، إِذِ الأَصْلُ يَزْدَادُ بِهِ.

وَالزِّيَادَةُ تَبَعٌ لِلْمَزِيدِ عَلَيْهِ، وَالتَّبَعُ لاَ يَنْفَرِدُ بِالشَّرْطِ كَمَا لاَ يَنْفَرِدُ بِالسَّبَبِ لِئَلاَّ يَنْقَلِبَ التَّبَعُ أَصْلاً، فَتَجِبُ فِيهِ الزَّكَاةُ بِحَوْلِ الأَصْلِ[1].

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: لاَ يُضَمُّ إِلَى الأَصْلِ فِي الْحَوْلِ إِنْ كَانَ الْمَالُ عَيْنًا، أَمَّا إِنْ كَانَ مَاشِيَةً فَيُضَمُّ[2].

وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ، وَالْحَنَابِلَةُ: لاَ يَضُمُّ الثَّانِيَةَ إِلَى الأُولَى، بَلْ يَنْعَقِدُ لَهَا حَوْلٌ بِسَبَبٍ مُسْتَقِلٍّ[3].

لِخَبَرِ: «لاَ زَكَاةَ فِي مَالٍ حَتَّى يَحُولَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ»[4].

وَالْمُسْتَفَادُ مَالٌ لَمْ يَحُلْ عَلَيْهِ الْحَوْلُ فَلاَ زَكَاةَ فِيهِ.

وَلأَنَّ الْمُسْتَفَادَ مُلِكَ بِمِلْكٍ جَدِيدٍ فَلَيْسَ مَمْلُوكًا بِمَا مَلَكَ بِهِ مَا عِنْدَهُ، وَلاَ تَفَرَّعَ عَنْهُ، فَلَمْ يُضَمَّ إِلَيْهِ فِي الْحَوْلِ[5].

---

1 () بدائع الصنائع 2 / 13 و 14.

2 () حاشية الدسوقي 1 / 432، والكافي لابن عبد البر 1 / 292.

3 () المجموع للنووي 5 / 367، والمغني 2 / 627.

4 () حديث: «لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول» سبق تخريجه ف / 2.

5 () المجموع للنووي 5 / 367، والمغني 2 / 627.

وَإِنْ كَانَ الْمُسْتَفَادُ مِنْ غَيْرِ جِنْسِ مَا عِنْدَهُ، كَأَنْ تَكُونَ عِنْدَهُ أَرْبَعُونَ مِنَ الْغَنَمِ، فَاسْتَفَادَ فِي الْحَوْلِ خَمْسًا مِنَ الإِبِلِ، فَلِلْمُسْتَفَادِ حُكْمُ نَفْسِهِ،

وَلاَ يُضَمُّ إِلَى مَا عِنْدَهُ فِي الْحَوْلِ، بَلْ إِنْ كَانَ نِصَابًا اسْتَقْبَلَ بِهِ حَوْلاً، وَإِلاَّ فَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ عِنْدَ جُمْهُورِ الْفُقَهَاءِ[1].

مَا يَقْطَعُ حُكْمَ الْحَوْلِ:

4 - مَذْهَبُ الْجُمْهُورِ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ وَزُفَرَ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ - مِنْ غَيْرِ عُرُوضِ التِّجَارَةِ - أَنَّهُ يُشْتَرَطُ فِي وُجُوبِ الزَّكَاةِ وُجُودُ النِّصَابِ فِي جَمِيعِ الْحَوْلِ، فَإِنْ نَقَصَ فِي أَثْنَاءِ الْحَوْلِ انْقَطَعَ الْحَوْلُ.

أَمَّا فِي عُرُوضِ التِّجَارَةِ فَإِنْ نَقَصَ فِي أَثْنَاءِ الْحَوْلِ انْقَطَعَ الْحَوْلُ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ، وَفِي قَوْلٍ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ.

وَلاَ يَنْقَطِعُ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ فِي الأَظْهَرِ عِنْدَهُمْ، وَقَوْلُ زُفَرَ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ بَلِ الشَّرْطُ وُجُودُ النِّصَابِ فِي آخِرِ الْحَوْلِ فَقَطْ، إِذْ هُوَ حَالُ الْوُجُوبِ فَلاَ يُعْتَبَرُ غَيْرُهُ لِكَثْرَةِ اضْطِرَابِ الْقِيَمِ.

وَلِلشَّافِعِيَّةِ قَوْلٌ ثَالِثٌ فِي عُرُوضِ التِّجَارَةِ: إِنَّ الْمُعْتَبَرَ طَرَفَا الْحَوْلِ، كَغَيْرِ عُرُوضِ التِّجَارَةِ.

---

[1] () المصادر السابقة.

وَلاَ يُعْتَبَرُ مَا بَيْنَهُمَا إِذْ تَقْوِيمُ الْعُرُوضِ فِي كُلِّ لَحْظَةٍ يَشُقُّ وَيَحُوجُ إِلَى مُلاَزَمَةِ السُّوقِ وَمُرَاقَبَةٍ دَائِمَةٍ[1].

وَقَالَ الْحَنَفِيَّةُ: يُشْتَرَطُ وُجُودُ النِّصَابِ، فِي أَوَّلِ الْحَوْلِ وَفِي آخِرِهِ، حَتَّى لَوِ انْتَقَصَ النِّصَابُ فِي أَثْنَاءِ الْحَوْلِ ثُمَّ كَمُلَ فِي آخِرِهِ تَجِبُ الزَّكَاةُ، سَوَاءٌ أَكَانَ مِنَ السَّوَائِمِ أَوْ مِنَ الذَّهَبِ، وَالْفِضَّةِ، أَوْ مَالِ التِّجَارَةِ.

أَمَّا إِذَا هَلَكَ كُلُّهُ فِي أَثْنَاءِ الْحَوْلِ، يَنْقَطِعُ الْحَوْلُ عِنْدَ الْجَمِيعِ[2].

اسْتِبْدَالُ مَالِ الزَّكَاةِ فِي الْحَوْلِ بِمِثْلِهِ:

5 - إِذَا بَاعَ نِصَابًا لِلزَّكَاةِ مِمَّا يُعْتَبَرُ فِيهِ الْحَوْلُ بِجِنْسِهِ كَالإِْبِلِ بِالإِْبِلِ، أَوِ الْبَقَرِ بِالْبَقَرِ، أَوِ الْغَنَمِ بِالْغَنَمِ، أَوِ الثَّمَنِ بِالثَّمَنِ لَمْ يَنْقَطِعِ الْحَوْلُ، وَبَنَى حَوْلَ الثَّانِي عَلَى حَوْلِ الأَْوَّلِ، وَإِلَى هَذَا ذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ[3] وَقَالُوا: إِنَّهُ نِصَابٌ يُضَمُّ إِلَيْهِ نَمَاؤُهُ فِي الْحَوْلِ، فَيُبْنَى حَوْلُ بَدَلِهِ مِنْ جِنْسِهِ عَلَى حَوْلِهِ كَالْعُرُوضِ، وَحَدِيثُ: «لاَ زَكَاةَ فِي مَالٍ حَتَّى يَحُولَ

---

1 () حاشية الدسوقي 1 /ـ 461، ونهاية المحتاج 3 /ـ 64 و 100، والمغني 2 / 629.

2 () بدائع الصنائع 2 / 16، ابن عابدين 2 / 33.

3 () حاشية الدسوقي 1 / 438، مواهب الجليل 2 / 265، المغني 2 / 675.

عَلَيْهِ الْحَوْلُ»: مَخْصُوصٌ بِالنَّمَاءِ وَالرِّبْحِ، وَعُرُوضِ التِّجَارَةِ، فَتَقِيسُ عَلَيْهِ مَحَلَّ النِّزَاعِ[1].

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ، إِلَى أَنَّ الْحَوْلَ الأَوَّلَ يَنْقَطِعُ فَيَسْتَأْنِفُ كُلٌّ مِنَ الْمُتَبَايِعَيْنِ الْحَوْلَ عَلَى مَا أَخَذَهُ مِنْ حِينِ الْمُبَادَلَةِ فِي السَّائِمَةِ.

أَمَّا الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ، وَالْفِضَّةُ بِالْفِضَّةِ فَكَذَلِكَ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ يُسْتَأْنَفُ الْحَوْلُ إِنْ لَمْ يَكُنْ

صَيْرَفِيًّا يُبَدِّلُهَا لِلتِّجَارَةِ، وَكَذَا إِنْ كَانَ صَيْرَفِيًّا عَلَى الأَصَحِّ.

وَقَالَ الْحَنَفِيَّةُ: إِنَّ اسْتِبْدَالَ الدَّنَانِيرِ بِالدَّنَانِيرِ، أَوْ بِالدَّرَاهِمِ، لاَ يَقْطَعُ الْحَوْلَ.

قَالُوا: لأَنَّ الْوُجُوبَ فِي الدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ مُتَعَلِّقٌ بِالْمَعْنَى لاَ بِالْعَيْنِ، وَالْمَعْنَى قَائِمٌ بَعْدَ الاِسْتِبْدَالِ فَلاَ يَبْطُلُ حُكْمُ الْحَوْلِ كَعُرُوضِ التِّجَارَةِ، بِخِلاَفِ السَّائِمَةِ، لأَنَّ الْحُكْمَ فِيهَا مُتَعَلِّقٌ بِالْعَيْنِ، وَقَدْ تَبَدَّلَتِ الْعَيْنُ، فَبَطَلَ الْحَوْلُ عَلَى الأَوَّلِ، فَيَسْتَأْنِفُ لِلثَّانِي حَوْلاً[2].

وَالتَّفْصِيلُ فِي بَابِ «الزَّكَاةُ».

أَمَّا إِذَا اسْتَبْدَلَ نِصَابَ الزَّكَاةِ بِغَيْرِ جِنْسِهِ، بِأَنْ يَبِيعَ نِصَابَ السَّائِمَةِ بِدَنَانِيرَ أَوْ بِدَرَاهِمَ، أَوْ بَادَلَ الإِبِلَ بِبَقَرٍ،

---

1 () المصادر السابقة.

2 () بدائع الصنائع 2 / 15، المجموع 5 / 361.

أَوْ غَنَمٍ، فِي خِلاَلِ الْحَـوْلِ، فَـإِنَّ حُكْمَ الْحَـوْلِ يَنْقَطِـعُ وَيَسْتَأْنِفُ حَوْلاً آخَرَ بِاتِّفَاقِ الْفُقَهَاءِ[1].

هَذَا إِذَا لَمْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فِرَارًا مِنَ الزَّكَاةِ، أَمَّا إِذَا فَعَـلَ ذَلِكَ فِرَارًا مِنْهَـا، لَمْ تَسْـقُطِ الزَّكَـاةُ، وَتُؤْخَـذُ فِي آخِـرِ الْحَوْلِ إِذَا كَانَ الإِبْدَالُ عِنْدَ قُـرْبِ الْوُجُـوبِ، وَإِلَى هَـذَا ذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ،[2] وَقَـالُوا: إِنَّهُ قَصَـدَ إِسْـقَاطَ نَصِيبِ مَنِ انْعَقَدَ سَبَبُ اسْتِحْقَاقِهِ، فَلَمْ يَسْقُطْ كَمَا لَوْ طَلَّقَ امْرَأَتَـهُ فِي مَـرَضِ مَوْتِـهِ، وَلأَنَّهُ قَصَـدَ قَصْـدًا فَاسِدًا فَاقْتَضَتِ الْحِكْمَةُ مُعَاقَبَتَهُ بِنَقِيضِ قَصْدِهِ.

وَقَـالَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّـافِعِيَّةُ: لاَ فَـرْقَ فِي انْقِطَـاعِ الْحَـوْلِ بِالْمُبَادَلَـةِ فِي أَثْنَـاءِ الْحَـوْلِ بَيْنَ مَنْ يَفْعَلُـهُ مُحْتَاجًا إِلَيْهِ، وَبَيْنَ مَنْ قَصَدَ الْفِـرَارَ مِنَ الزَّكَـاةِ، وَفِي الصُّورَتَيْنِ يَنْقَطِعُ الْحَوْلُ[3].

هَذَا فِي الْمُبَادَلَةِ الصَّحِيحَةِ.

أَمَّا الْمُبَادَلَةُ الْفَاسِدَةُ فَلاَ تَقْطَعُ الْحَوْلَ، وَإِنِ اتَّصَـلَتْ بِـالْقَبْضِ وَيُبْنَى عَلَى الْحَـوْلِ الأَوَّلِ، لأَنَّهَـا لاَ تُزِيـلُ الْمِلْكَ[4].

---

1 () المصادر السابقة.

2 () مواهب الجليل 2 / 264، حاشية الدسوقي 1 / 436، المغني 2 / 676، كشاف القناع 2 / 178.

3 () بدائع الصنائع 2 / 15، المجموع للنووي 5 / 361، نهاية المحتاج 3 / 65، قليوبي 2 / 14.

4 () حاشية الدسوقي 1 / 438، ونهاية المحتاج 3 / 65، والمجموع 5 / 361، والمغني 2 / 678.

وَإِنْ بَاعَ النِّصَابَ قَبْلَ تَمَامِ الْحَوْلِ، وَرُدَّتْ عَلَيْهِ بِعَيْبٍ أَوْ إِقَالَـةٍ، اسْـتَأْنَفَ الْحَـوْلَ مِنْ حِينِ الـرَّدِّ لِانْقِطَـاعِ الْحَـوْلِ الأَوَّلِ بِـالْبَيْعِ، وَإِلَى هَـذَا ذَهَبَ الشَّـافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ، وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: يَبْنِي عَلَى الْحَوْلِ الأَوَّلِ[1].

وَالتَّفْصِيلُ فِي مُصْطَلَحِ: (زَكَاةٌ).

عَلَفُ السَّائِمَةِ فِي خِلاَلِ الْحَوْلِ:

6 - يَرَى جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ أَنَّهُ إِذَا أَعْلَفَ السَّائِمَةَ فِي مُعْظَمِ الْحَوْلِ يَنْقَطِعُ الْحَوْلُ.

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ لاَ يَقْطَعُ الْحَوْلَ، بِنَـاءً عَلَى مَـا ذَهَبُـوا إِلَيْهِ مِنْ عَدَمِ اشْـتِرَاطِ السَّـوْمِ فِي وُجُـوبِ الزَّكَـاةِ عَلَى بَهِيمَـةِ الأَنْعَامِ[2].

وَالتَّفْصِيلُ فِي بَابِ «زَكَاةٌ».

الْحَوْلُ فِي مُدَّةِ الرَّضَاعِ:

7 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَـاءِ فِي أَنَّ مُـدَّةَ الرَّضَـاعِ حَوْلاَنِ كَـامِلاَنِ، وَبِنَـاءً عَلَى ذَلِـكَ فَـإِنَّ فِطَـامَ الصَّـبِيِّ قَبْـلَ تَمَـامِ الْحَـوْلَيْنِ حَـقٌّ لِلأَبَـوَيْنِ مَعًـا، بِشَـرْطِ عَـدَمِ الإِضْرَارِ بِالرَّضِيعِ وَلَيْسَ لأَحَدِهِمَا الاِسْتِقْلاَلُ بِالْفِطَـامِ قَبْلَ تَمَامِ الْحَوْلَيْنِ[3]: ﴿ ﴾ ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلاَدَهُنَّ

[1] () المصادر السابقة، وروضة الطالبين 2 / 187.

[2] () حاشية الدسوقي 1 / 431، ونهاية المحتاج 3 / 66، والاختيار 1 / 105، والمغني2 / 577.

[3] () ابن عابدين 2 / 404، وشرح الزرقاني 4 / 239 ـ 240، وروضة الطالبين 9 / 118، أسنى المطالب 3 / 454.

حَـــوْلَيْنِ كَـــامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَـــاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُــودِ لَــهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْــوَتُهُنَّ بِــالْمَعْرُوفِ لاَ تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلاَّ وُسْعَهَا لاَ تُضَارَّ وَالِـدَةٌ بِوَلَـدِهَا وَلاَ مَوْلُـودٌ لَـهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْـوَارِثِ مِثْـلُ ذَلِـكَ فَـإِنْ أَرَادَا فِصَـالاً عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا﴾[1].

وَالتَّفَاصِيلُ فِي مُصْطَلَحَيْ (رَضَاعٌ، وَحَضَانَةٌ).

اشْتِرَاطُ الْحَوْلَيْنِ فِي الرَّضَاعِ الْمُؤَثِّرِ فِي التَّحْرِيمِ:

8 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي تَحْدِيدِ مُدَّةِ الرَّضَاعِ الْمُؤَثِّرِ فِي تَحْرِيمِ النِّكَـاحِ وَثُبُـوتِ الْمَحْرَمِيَّةِ الْمُفِيـدَةِ لِجَـوَازِ النَّظَرِ وَالْخَلْوَةِ فَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ وَالصَّـاحِبَانِ: أَبُو يُوسُفَ، وَمُحَمَّدٌ: يُشْتَرَطُ أَلاَّ يَبْلُغَ الْمُرْتَضِعُ حَـوْلَيْنِ، فَمَتَى بَلَغَ حَوْلَيْنِ فَلاَ أَثَرَ لاِرْتِضَاعِهِ[2].

لِخَبَــرِ: «لاَ رَضَــاعَ إِلاَّ مَــا فَتَــقَ الأَمْعَــاءَ، وَكَـانَ قَبْـلَ حَوْلَيْنِ»[3].

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: لاَ يَضُرُّ زِيَادَةُ شَهْرَيْنِ.

---

1 () سورة البقرة / 233.

2 () ابن عابدين 2 / 402، شرح الزرقاني 4 / 239، أسنى المطالب 3 / 416، روضة الطالبين 9 / 7، المغني 7 / 542.

3 () حديث: «لا رضاع إلا ما فتق الأمعاء، وكان قبل حولين». أخرجـه الدارقطني (4 / 174 ـ ط دار المحاسن)، والبيهقي (7 / 462 ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث عبـد اللـه بن عبـاس مرفوعـا: «لا رضاع إلا ما كان في الحولين». وصوب الـدارقطني والـبيهقي وقفه على ابن عباس. وأخرجه الترمذي (3 / 450 ط الحلبي) من حديث أم سلمة بلفظ: «لا يحرم من الرضاع إلا ما فتق الأمعاء في الثدي، وكان قبل الفطام»، وقال: «حديث حسن صحيح».

وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: هُوَ حَوْلاَنِ، وَنِصْفٌ[4].

وَالتَّفْصِيلُ فِي مُصْطَلَحِ: (رَضَاعٌ).

حَوَلٌ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحَـوَلُ بِفَتْحَتَيْنِ: أَنْ يَظْهَـرَ الْبَيَـاضُ فِي الْعَيْنِ فِي مُؤْخِرِهَا، وَيَكُونُ السَّوَادُ مِنْ قِبَـلِ الْمَـاقِ وَطَـرَفِ الْعَيْنِ مِنْ قِبَلِ الأْنْفِ.[2]

وَلاَ يَخْرُجُ اسْتِعْمَالُ الْفُقَهَاءِ لَهُ عَنْ هَذَا الْمَعْنَى.

الأْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

أ - الْعَوَرُ:

2 - الْعَوَرُ ذَهَابُ بَصَرِ إِحْدَى الْعَيْنَيْنِ.

يُقَالُ عَوِرَ الرَّجُلُ: ذَهَبَ بَصَرُ إِحْدَى عَيْنَيْهِ فَهُوَ أَعْـوَرُ وَالأْنْثَى عَوْرَاءُ[3].

ب - الْعَشَى:

3 - الْعَشَى هُوَ سُوءُ الْبَصَرِ بِاللَّيْلِ وَالنَّهَارِ.

وَقِيلَ مَنْ يُبْصِرُ بِالنَّهَارِ وَلاَ يُبْصِرُ بِاللَّيْلِ[4].

---

4 () نفس المراجع.

2 () لسـان العـرب مـادة: «حـول». وتحديـد المعـنى الـدقيق لهـذا المصطلح يرجع فيه إلى المختصين من الأطباء.

3 () المعجم الوسيط مادة: «عور».

4 () القاموس المحيط.

ج - **الظَّفْرُ:**

4 - الظَّفْرُ بَيَاضٌ يَبْدُو فِي إِنْسَانِ الْعَيْنِ، وَذَلِكَ يُمْكِنُ ضَعْفًا فِي الْبَصَرِ.

وَعَدَّهُ صَاحِبُ الْمَبْسُوطِ مِنْ عُيُوبِ الْعَيْنِ[1].

الأَحْكَامُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِالْحَوَلِ:

أ - **فَسْخُ النِّكَاحِ بِالْحَوَلِ:**

5 - يَرَى جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ أَنَّ الْحَوَلَ لاَ يَثْبُتُ بِهِ حَقُّ فَسْخِ النِّكَاحِ لأَِحَدِ الزَّوْجَيْنِ مَا لَمْ يُشْتَرَطِ السَّلاَمَةُ مِنْهُ، لأَِنَّهُ لاَ يَفُوتُ بِهِ مَقْصُودُ النِّكَاحِ، وَالْمَقْصُودُ مِنَ النِّكَاحِ الْمُصَاهَرَةُ وَالاِسْتِمْتَاعُ بِخِلاَفِ اللَّوْنِ وَالطُّولِ وَالْقِصَرِ وَنَحْوِ ذَلِكَ.

وَالزَّوْجُ قَدْ رَضِيَ رِضًا مُطْلَقًا وَهُوَ لَمْ يَشْتَرِطْ صِفَةً فَظَهَرَ عَدَمُهَا[2].

قَالَ ابْنُ الْقَيِّمِ - وَنَقَلَهُ ابْنُ مُفْلِحٍ وَأَقَرَّهُ -: كُلُّ عَيْبٍ يَفِرُّ الزَّوْجُ الآْخَرُ مِنْهُ وَلاَ يَحْصُلُ بِهِ مَقْصُودُ النِّكَاحِ مِنَ الْمَوَدَّةِ وَالرَّحْمَةِ: يُوجِبُ الْخِيَارَ.

وَإِنَّ النِّكَاحَ أَوْلَى مِنَ الْبَيْعِ، وَإِنَّمَا يَنْصَرِفُ الإِْطْلاَقُ إِلَى السَّلاَمَةِ فَهُوَ كَالْمَشْرُوطِ عُرْفًا[3].

---

1 () المبسوط 13 / 112، 113، وانظر ابن عابدين 4 / 75 والفتاوى الهندية 6 / 67 والمغني لابن قدامة 4 / 168 ط الرياض.

2 () بدائع الصنائع 2 / 327، 328 وتحفة الفقهاء 2 / 312 نشر دار الفكر بدمشق والدسوقي 2 /ـ 280 نشر دار الفكر وأسنى المطالب 3 / 186 والفروع 5 / 234 نشر عالم الكتب.

3 () الفروع 5 / 236.

أَمَّا إِذَا اشْتَرَطَ أَحَدُ الـزَّوْجَيْنِ عَلَى صَـاحِبِهِ السَّـلاَمَةَ مِنَ الْحَـوَلِ وَنَحْـوِهِ، كَـالْعَوَرِ وَالْعَـرَجِ - حَتَّى وَلَـوْ كَـانَ شَرْطُ السَّلاَمَةِ بِوَصْفِ الْوَلِيِّ أَوْ وَصْفِ غَيْـرِهِ بِحَضْـرَتِهِ وَسَـكَتَ بِأَنَّهَـا صَـحِيحَةُ الْعَيْنَيْنِ أَوْ سَـلِيمَةٌ مِنَ الْحَـوَلِ وَنَحْوُ ذَلِكَ - فَبَانَ خِلاَفَ ذَلِكَ فَيَرَى الْمَالِكِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ عَلَى أَحَدِ الْقَوْلَيْنِ - وَهُوَ مَـا صَـوَّبَهُ ابْنُ مُفْلِحٍ - أَنَّ لَـهُ الْفَسْخَ[1].

وَيُؤْخَذُ مِنْ عِبَارَاتِ الشَّافِعِيَّةِ أَنَّهُ إِنْ كَـانَ الْمَشْـرُوطُ سَلاَمَةَ الزَّوْجِ مِنَ الْحَـوَلِ فَبَـانَ دُونَ الْمَشْـرُوطِ فَلَهَـا الْخِيَارُ، وَإِنْ شُرِطَتِ السَّلاَمَةُ فِي الزَّوْجَـةِ فَفِي ثُبُـوتِ الْخِيَارِ لِلزَّوْجِ قَوْلاَنِ لِتَمَكُّنِهِ مِنَ الطَّلاَقِ.

قَالَ النَّوَوِيُّ: وَالأَْظْهَرُ ثُبُوتُهُ[2].

وَيَرَى الْحَنَفِيَّةُ أَنَّهُ لَـوِ اشْـتَرَطَ أَحَـدُهُمَا عَلَى صَـاحِبِهِ السَّلاَمَةَ مِنَ الْحَوَلِ، بَلْ وَمِمَّا هُوَ أَفْحَشُ مِنْهُ كَالْعَمَى، وَالشَّلَلِ، وَالزَّمَانَةِ، وَكَذَلِكَ لَوْ شَرَطَ الْجَمَالَ وَالْبَكَـارَةَ، فَوَجَدَ بِخِلاَفِ ذَلِكَ لاَ يَثْبُتُ لَهُ الْخِيَـارُ، لأَِنَّ فَـوْتَ زِيَـادَةٍ مَشْرُوطَةٍ لَيْسَتْ بِمَنْزِلَةِ الْعَيْبِ فِي إِثْبَـاتِ الْخِيَـارِ كَمَـا فِي الْبَيْعِ[3].

ب - **التَّضْحِيَةُ بِالْحَوْلاَءِ:**

---

1 () الدسوقي 2 / 280 نشر دار الفكر والفواكه الدواني 2 / 66، والفروع 5 / 235.

2 () روضة الطالبين 7 / 185.

3 () المبسوط 5 / 97، 98.

6 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي إِجْزَاءِ التَّضْحِيَةِ بِالشَّاةِ الْحَوْلاَءِ، مَا لَمْ يَمْنَعِ الْحَوَلُ النَّظَرَ، لِعَدَمِ فَوَاتِ الْمَقْصُودِ مِنَ الْبَصَرِ،[1] وَلِلتَّفْصِيلِ ر: أُضْحِيَّةٌ ف (28).

ج - مَا يَجِبُ فِي الإِْحْوَالِ:

7 - الْجِنَايَةُ عَلَى الْعَيْنِ إِذَا أَدَّتْ إِلَى الْحَوَلِ تَجِبُ فِيهَا حُكُومَةُ عَدْلٍ.

بِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ وَهُوَ مُقْتَضَى قَوَاعِدِ الْمَالِكِيَّةِ - وَهُوَ مَا يُؤْخَذُ مِنْ عِبَارَاتِ فُقَهَاءِ الْحَنَفِيَّةِ حَيْثُ قَالُوا: لَوْ ضَرَبَ الْعَيْنَ ضَرْبَةً فَابْيَضَّتْ أَوْ أَصَابَهَا قَرْحٌ أَوْ شَيْءٌ مِمَّا يُهَيِّجُ بِالْعَيْنِ فَنَقَصَ مِنْ ذَلِكَ لَمْ يَكُنْ فِيهِ قِصَاصٌ، وَإِنَّمَا تَجِبُ فِيهِ حُكُومَةُ عَدْلٍ[2].

هَذَا وَأَمَّا الأَْحْكَامُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِالْجِنَايَةِ عَلَى الْعَيْنِ الْحَوْلاَءِ وَالاِقْتِصَاصُ مِنَ الأَْحْوَلِ إِذَا فَقَأَ عَيْنًا سَلِيمَةً فَتُنْظَرُ فِي (جِنَايَةٌ، حُكُومَةُ عَدْلٍ، قِصَاصٌ، دِيَةٌ، وَعَيْنٌ).



---

1 () ابن عابدين 5 / 205، 206، والفتاوى الهندية 5 / 297، 298، والدسوقي 2 / 120 نشر دار الفكر، وحاشية العدوي على شرح الرسالة 1 / 502 نشر دار المعرفة، والتاج والإكليل بهامش الحطاب 3 / 342 وروضة الطالبين 3 / 195، وكشاف القناع 3 / 6.

2 () حاشية الطحطاوي على الدر 4 / 268، وروضة الطالبين 9 / 295، وأسنى المطالب 4 / 61، وكشاف القناع 6 / 36.

حَيَاءٌ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحَيَـاءُ لُغَـةً مَصْـدَرُ حَيِيَ، وَهُـوَ: تَغَيُّرٌ وَانْكِسَـارٌ يَعْتَرِي الْإِنْسَانَ مِنْ خَوْفِ مَا يُعَابُ بِهِ وَيُذَمُّ.

وَفِي الشَّــرْعِ: خُلُــقٌ يَبْعَثُ عَلَى اجْتِنَــابِ الْقَبِيحِ مِنَ الأَفْعَـالِ وَالأَقْـوَالِ، وَيَمْنَـعُ مِنَ التَّقْصِـيرِ فِي حَـقِّ ذِي الْحَقِّ[1].

الأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

أ - الْخَجَلُ:

2 - الْخَجَلُ: وَهُوَ: الاِسْتِرْخَاءُ مِنَ الْحَيَاءِ، وَيَكُونُ مِنَ الذُّلِّ، يُقَالُ: بِهِ خَجْلَةٌ أَيْ حَيَـاءٌ، وَهُـوَ التَّحَيُّرُ وَالـدَّهَشُ مِنَ الاِسْتِحْيَاءِ.

يُقَالُ: خَجِلَ الرَّجُلُ خَجَلاً: فَعَلَ فِعْلاً فَاسْتَحَى مِنْهُ[2].

وَقَــالَ أَبُــو هِلاَلٍ الْعَسْــكَرِيُّ: الْفَــرْقُ بَيْنَ الْخَجَــلِ وَالْحَيَاءِ، أَنَّ الْخَجَلَ مَعْنًى يَظْهَرُ فِي الْوَجْـهِ لِغَمٍّ يَلْحَـقُ الْقَلْبَ عِنْدَ ذَهَابِ حُجَّةٍ، أَوْ ظُهُورٍ

---

1 () المصباح المنير، وفتح الباري 1 / 74، وعمدة القاري 1 / 152، وتفسير الرازي ج1 في تفسير آية (إن اللـه لا يسـتحي أن يضـرب مثلا ما بعوضة).

2 () لسان العرب المحيط.

عَلَى رِيبَةٍ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ فَهُوَ شَـيْءٌ تَتَغَيَّرُ بِـهِ الْهَيْئَةُ، وَالْحَيَاءُ هُوَ الارْتِـدَاعُ بِقُـوَّةِ الْحَيَـاءِ، وَلِهَـذَا يُقَـالُ فُلاَنٌ يَسْتَحْيِي فِي هَذَا الْحَالِ أَنْ يَفْعَلَ كَذَا، وَلاَ يُقَالُ يَخْجَـلُ أَنْ يَفْعَلَهُ فِي هَذِهِ الْحَالِ، لأَنَّ هَيْئَتَهُ لاَ تَتَغَيَّرُ مِنْهُ قَبْـلَ أَنْ يَفْعَلَهُ، فَالْخَجَلُ مِمَّا كَانَ وَالْحَيَـاءُ مِمَّا يَكُـونُ، وَقَـدْ يُسْتَعْمَلُ الْحَيَاءُ مَوْضِعَ الْخَجَلِ تَوَسُّعًا.

وَقَـالَ الأَنْبَـارِيُّ: أَصْـلُ الْخَجَـلِ فِي اللُّغَـةِ: الْكَسَـلُ وَالتَّــوَانِي وَقِلَّةُ الْحَرَكَــةِ فِي طَلَبِ الــرِّزْقِ، ثُمَّ كَثُــرَ اسْــتِعْمَالُ الْعَــرَبِ لَــهُ حَتَّى أَخْرَجُــوهُ عَلَى مَعْنَى الاِنْقِطَاعِ فِي الْكَلاَمِ، وَفِي الْحَـدِيثِ «إِذَا جُعْتُنَّ وَقَعْتُنَّ وَإِذَا شَبِعْتُنَّ خَجِلْتُنَّ»[1].

وَقَعْتُنَّ أَيْ ذَلَلْتُنَّ وَخَجِلْتُنَّ كَسِلْتُنَّ، وَقَالَ أَبُو عُبَيْـدَةَ: الْخَجَلُ هَاهُنَا الأَشَرُ، وَقِيلَ: هُوَ سُـوءُ احْتِمَـالِ الْعَنَـاءِ، وَقَدْ جَاءَ عَنِ الْعَرَبِ الْخَجَلُ بِمَعْنَى الدَّهَشِ.

قَالَ الْكُمَيْتُ: قَالَ الْكُمَيْتُ:

فَلَمْ يَــــدْفَعُوا
لِوَقْــعِ الْحُــرُوبِ

أَيْ لَمْ يَبْقَوْا دَهِشِينَ مَبْهُوتِينَ[2].

ب - **الْبَذَاءَةُ:**

---

1 () حديث: «إذا جعتن وقعتن وإذا شـبعتن خجلتن». أورده أبـو هلال العسكري في الفروق ص 203 نشـر دار الكتب العلميـة، كمـا ذكـر ابن الأثير الشطر الثاني منـه في النهايـة (خجـل) ولم نعـثر عليـه فيما لدينا من مراجع السنن والآثار.

2 () الفروق ص 239.

3 - الْبَذَاءَةُ لُغَةً: السَّفَاهَةُ وَالْفُحْشُ فِي الْمَنْطِقِ وَإِنْ كَانَ الْكَلاَمُ صِدْقًا، وَفِي الْحَدِيثِ: «الْحَيَاءُ مِنَ الإِْيمَانِ، وَالإِْيمَانُ فِي الْجَنَّةِ، وَالْبَذَاءَةُ مِنَ الْجَفَاءِ وَالْجَفَاءُ فِي النَّارِ»[1] فَجَعَلَ الْبَذَاءَةَ مُقَابِلَةً لِلْحَيَاءِ.

وَقَرِيبٌ مِنَ الْبَذَاءَةِ الْفُحْشُ وَقَدْ جَاءَ فِي الْحَدِيثِ قَوْلُهُ ﷺ: «مَا كَانَ الْفُحْشُ فِي شَيْءٍ إِلاَّ شَانَهُ وَمَا كَانَ الْحَيَاءُ فِي شَيْءٍ إِلاَّ زَانَهُ»[2].

ج - الْوَقَاحَةُ:

4 - الْوَقَاحَةُ وَالْقِحَةُ أَنْ يَقِلَّ حَيَاءُ الرَّجُلِ وَيَجْتَرِئَ عَلَى اقْتِرَافِ الْقَبَائِحِ وَلاَ يَعْبَأَ بِهَا.

الأَْحْكَامُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِالْحَيَاءِ:

5 - الْحَيَاءُ مِنْ خَصَائِصِ الإِْنْسَانِ، وَغَرِيزَةٌ فِيهِ، وَإِنْ كَانَ اسْتِعْمَالُهُ عَلَى وَفْقِ الشَّرْعِ يَحْتَاجُ إِلَى اكْتِسَابٍ وَعِلْمٍ وَنِيَّةٍ، فَإِنَّهُ يَرْدَعُ عَنِ ارْتِكَابِ كُلِّ مَا يَشْتَهِيهِ فَلاَ يَكُونُ كَالْبَهِيمَةِ.

وَإِذَا وَرَدَ نَصٌّ فِيهِ وَصْفُ اللَّهِ تَعَالَى بِالْحَيَاءِ: فَهُوَ حَيَاءٌ مَحْمُولٌ عَلَى مَعْنًى يَلِيقُ بِهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى.

---

[1] () حديث: «الحياء من الإيمان، والإيمان في الجنة، والبذاءة الجفاء، والجفاء في النار» أخرجه الترمذي. (4 / 365 ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة، وقال الترمذي: «حديث حسن صحيح».

[2] () حديث: «ما كان الفحش في شيء إلا شانه، وما كان الحياء في شيء إلا زانه» أخرجه الترمذي (4 /ـ 349 ـ ط الحلبي) من حديث أنس، وقال الترمذي: «هذا حديث حسن غريب».

كَقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿إِنَّ اللَّهَ لاَ يَسْتَحْيِي أَنْ يَضْرِبَ مَثَلاً مَا بَعُوضَةً فَمَا فَوْقَهَا﴾[1] وَمَا رَوَاهُ سَلْمَانُ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «إِنَّ اللَّهَ حَيِيٌّ كَرِيمٌ يَسْتَحْيِي إِذَا رَفَعَ الرَّجُلُ إِلَيْهِ يَدَيْهِ أَنْ يَرُدَّهُمَا صِفْرًا خَائِبَتَيْنِ»[2].

وَالْحَيَاءُ بِمَعْنَاهُ الشَّرْعِيِّ مَطْلُوبٌ، وَقَدْ حَثَّ عَلَيْهِ النَّبِيُّ ﷺ وَرَغَّبَ فِيهِ، لأَنَّهُ بَاعِثٌ عَلَى أَفْعَالِ الْخَيْرِ وَمَانِعٌ مِنَ الْمَعَاصِي، وَيَحُولُ بَيْنَ الْمَرْءِ وَالْقَبَائِحِ، وَيَمْنَعُهُ مِمَّا يُعَابُ بِهِ وَيُذَمُّ، فَإِذَا كَانَ هَذَا أَثَرَهُ فَلاَ شَكَّ أَنَّهُ خُلُقٌ مَحْمُودٌ، لاَ يُنْتِجُ إِلاَّ خَيْرًا، فَالَّذِي يَهُمُّ بِفِعْلِ فَاحِشَةٍ فَيَمْنَعُهُ حَيَاؤُهُ مِنِ اجْتِرَاحِهَا، أَوْ يَعْتَدِي عَلَيْهِ سَفِيهٌ فَيَمْنَعُهُ حَيَاؤُهُ مِنْ مُقَابَلَةِ السَّيِّئَةِ بِالسَّيِّئَةِ، أَوْ يَسْأَلُهُ سَائِلٌ فَيَمْنَعُهُ حَيَاؤُهُ مِنْ حِرْمَانِهِ، أَوْ يَضُمُّهُ مَجْلِسٌ فَيُمْسِكُ الْحَيَاءُ بِلِسَانِهِ عَنِ الْكَلاَمِ، وَالْخَوْضِ فِيمَا لاَ يَعْنِيهِ، فَالَّذِي يَكُونُ لِلْحَيَاءِ فِي نَفْسِهِ هَذِهِ الآثَارُ الْحَسَنَةُ، فَهُوَ ذُو خُلُقٍ مَحْمُودٍ، فَقَدْ وَرَدَ «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ مَرَّ عَلَى رَجُلٍ يَعِظُ أَخَاهُ فِي الْحَيَاءِ، فَقَالَ لَهُ ﷺ: دَعْهُ فَإِنَّ الْحَيَاءَ مِنَ الإِيمَانِ»[3].

1 () سورة البقرة / 26.

2 () تفسير الرازي 1 / 131 وما بعدها. وحديث: «إن الله حيي كريم يستحيي إذا رفع الرجل يديه». أخرجه الترمذي (5 / 557 ـ ط الحلبي) وقال: «هذا حديث حسن غريب».

3 () حديث: «دعه، فإن الحياء من الإيمان». أخرجه البخاري (الفتح 1 / 74 ـ ط السلفية)، ومسلم (1 / 63 ـ ط الحلبي) من حديث عبد الله بن عمر.

وَقَـالَ ﷺ ﷺ: «الْحَيَـاءُ لاَ يَـأْتِي إِلاَّ بِخَيْـرٍ»[1] وَقَـالَ ﷺ: «الْإِيمَانُ بِضْعٌ وَسَبْعُونَ شُعْبَةً أَفْضَلُهَا قَوْلُ: لاَ إِلَـهَ إِلاَّ اللَّهُ، وَأَدْنَاهَا إِمَاطَةُ الأَذَى عَنِ الطَّرِيقِ، وَالْحَيَاءُ شُـعْبَةٌ مِنَ الْإِيمَـانِ»[2] وَقَـالَ ﷺ ﷺ: «الْحَيَـاءُ وَالْإِيمَـانُ قُرِنَـا جَمِيعًا، فَإِذَا رُفِـعَ أَحَـدُهُمَا رُفِـعَ الْآخَـرُ»[3] وَقَـالَ ﷺ ﷺ: «إِنَّ لِكُـلِّ دِينٍ خُلُقًـا وَخُلُـقُ الْإِسْـلاَمِ الْحَيَـاءُ»[4] وَفِي الصَّحِيحَيْنِ: «كَانَ النَّبِيُّ ﷺ أَشَـدَّ حَيَـاءً مِنَ الْعَـذْرَاءِ فِي خِدْرِهَا، فَإِذَا رَأَى شَيْئًا يَكْرَهُهُ عَرَفْنَـاهُ فِي وَجْهِـهِ»[5]،، وَعَنْهُ ﷺ: «إِنَّ مِمَّا أَدْرَكَ النَّاسُ مِنْ كَلاَمِ النُّبُـوَّةِ الأُولَى: إِذَا لَمْ تَسْـتَحِ فَاصْـنَعْ مَـا شِئْتَ»[6].

---

[1] () حديث: «الحياء لا يأتي إلا بخـيـر». أخرجـه البخـاري (الفتح 10 / 521 ــ ط السـلفية)، ومسـلم (1 /ـ 64 ــ ط الحلـبي) من حـديث عمران بن حصين.

[2] () حديث: «الإيمان بضع وسبعون شعبة». أخرجه مسلم (1 / 63 ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

[3] () حديث: «الحياء والإيمـان قرنـا جميعـا، فـإذا رفـع أحـدهما رفـع الآخر». أخرجه الحاكم (1 / 22 ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث عبد الله بن عمر، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

[4] () حديث: «إن لكل دين خلقـا وخلـق الإسـلام الحيـاء» أخرجـه ابن ماجه (2 / 1399 ـ الحلبي) من حديث أنس، وضعفه البوصيري كما في مصباح الزجاجة (4 / 230 ـ ط دار العربية).

[5] () حديث: كان النبي صلى الله عليه وسلم: «أشد حياء من العـذراء في خـدرها، فـإذا رأى شـيئا يكرهـه عرفنـاه في وجهـه». أخرجـه البخـاري (الفتح 10 / 513 ـ ط السلفية)، ومسلم (4 / 1809 ـ ط الحلبي) من حديث أبي سعيد الخدري.

[6] () حـديث: «إن ممـا أدرك النـاس من كلام النبـوة الأولى: إذا لم تستح فاصنع مـا شـئت». أخرجـه البخـاري (الفتح 10 /ـ 523 ــ ط السلفية) من حديث عبد الله بن مسعود.

قَالَ الْعُلَمَاءُ: الْحَيَـاءُ مِنَ الْحَيَـاةِ، وَعَلَى حَسَـبِ حَيَـاةِ الْقَلْبِ يَكُونُ فِيـهِ قُـوَّةُ خُلُـقِ الْحَيَـاءِ، وَقِلَّةُ الْحَيَـاءِ مِنْ مَوْتِ الْقَلْبِ[1] وَالرُّوحِ، وَأَوْلَى الْحَيَاءِ: الْحَيَـاءُ مِنَ اللَّهِ، وَالْحَيَـاءُ مِنْـهُ أَلاَّ يَـرَاكَ حَيْثُ نَهَـاكَ، وَيَكُـونُ ذَلِـكَ عَنْ مَعْرِفَةٍ وَمُرَاقَبَةٍ، وَهُـوَ مَعْنَى قَوْلِـهِ ﷺ: «الْإِحْسَـانُ: أَنْ تَعْبُدَ اللَّهَ كَأَنَّكَ تَرَاهُ فَإِنْ لَمْ تَكُنْ تَرَاهُ فَإِنَّهُ يَرَاكَ»[2].

وَرَوَى التِّرْمِـذِيُّ مِنْ حَـدِيثِ عَبْـدِ اللَّهِ بْنِ مَسْـعُودٍ ﷺ مَرْفُوعًا: «اسْتَحْيُوا مِنَ اللَّهِ حَقَّ الْحَيَاءِ.

قَالَ: قُلْنَا: إِنَّا نَسْتَحْيِي وَالْحَمْـدُ لِلَّهِ، قَـالَ: لَيْسَ ذَاكَ وَلَكِنْ الاِسْتِحْيَاءُ مِنَ اللَّهِ حَقَّ الْحَيَاءِ أَنْ تَحْفَـظَ الـرَّأْسَ وَمَا وَعَى، وَالْبَطْنَ وَمَا حَوَى، وَتَتَـذَكَّرَ الْمَـوْتَ وَالْبِلَى، وَمَنْ أَرَادَ الْآخِرَةَ تَرَكَ زِينَةَ الدُّنْيَا، فَمَنْ فَعَلَ ذَلِكَ فَقَدْ اسْتَحْيَا مِنَ اللَّهِ حَقَّ الْحَيَاءِ»[3] قَالَ الْجُنَيْدُ ﷺ: «الْحَيَاءُ رُؤْيَةُ الْآلاَءِ، وَرُؤْيَةُ التَّقْصِيرِ فَيَتَوَلَّدُ بَيْنَهُمَا حَالَةٌ تُسَمَّى: الْحَيَاءَ».

---

1 () مدارج السالكين 2 / 259.

2 () حديث: «الإحسان أن تعبد الله كأنك تراه، فإن لم تكن تراه فإنه يراك» أخرجه البخاري (الفتح 1 / 114 ـ ط السلفية)، ومسلم (1 / 39 ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

3 () حديث: «استحيوا من الله حق الحياء». أخرجه الترمذي (4 / 637 ـ ط الحلبي) من حديث عبد الله بن مسعود

=

وَقَـالَ ابْنُ الْقَيِّمِ: وَمِنْ كَلاَمِ الْحُكَمَـاءِ أَحْيُـوا الْحَيَـاءَ بِمُجَالَسَـةِ مَنْ يُسْـتَحْيَى مِنْـهُ، وَعِمَـارَةُ الْقَلْبِ بِالْهَيْبَـةِ وَالْحَيَاءِ، فَإِذَا ذَهَبَا مِنَ الْقَلْبِ لَمْ يَبْقَ فِيهِ خَيْرٌ[4].

6 - وَيَجْرِي فِي الْحَيَاءِ الأَحْكَامُ التَّكْلِيفِيَّةُ: فَإِنْ كَانَ الْمُسْتَحْيَى مِنْهُ مُحَرَّمًا، فَالْحَيَـاءُ مِنْـهُ وَاجِبٌ، وَإِنْ كَـانَ الْحَيَاءُ مِنْهُ مَكْرُوهًا فَهُوَ مَنْدُوبٌ، وَإِنْ كَـانَ الْمُسْـتَحْيَى مِنْهُ وَاجِبًا فَالْحَيَاءُ مِنْهُ حَرَامٌ، وَإِنْ كَانَ مِنْ مُبَـاحٍ فَهُـوَ عُرْفِيٌّ أَوْ جَائِزٌ[2].

فَالْحَيَاءُ مِنْ تَعَلُّمِ أُمُورِ الدِّينِ وَمَا يَجِبُ عَلَى الإِنْسَانِ الْعِلْمُ بِهِ لَيْسَ بِحَيَاءٍ شَرْعِيٍّ.

فَعَنْ عَائِشَةَ ﵂ قَالَتْ: نِعْمَ النِّسَـاءُ نِسَـاءُ الأَنْصَـارِ لَمْ يَكُنْ يَمْنَعُهُنَّ الْحَيَـاءُ أَنْ يَتَفَقَّهْنَ فِي الـدِّينِ[3] وَعَنْ أُمِّ سَلَمَةَ ﵂ أَنَّهَا قَالَتْ: «جَاءَتْ أُمُّ سُلَيْمٍ إِلَى رَسُـولِ اللَّهِ ﷺ فَقَـالَتْ: يَـا رَسُـولَ اللَّهِ: إِنَّ اللَّهَ لاَ يَسْـتَحْيِي مِنَ الْحَقِّ، هَلْ عَلَى الْمَرْأَةِ غُسْلٌ إِذَا هِيَ احْتَلَمَتْ؟

فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: نَعَمْ، إِذَا رَأَتِ الْمَاءَ»[4].

---

4 =وهو حديث حسن طرقه.

() مدارج السالكين 2 / 259 ـ 260.

2 () عمدة القاري 1 / 152، فتح الباري 1 / 74.

3 () حديث عائشة: «نعم النساء نساء الأنصار...». أخرجه مسلم (1 / 261 ـ ط الحلبي).

4 () حديث أم سلمة: «جاءت أم سليم...» أخرجه البخاري (الفتح 1 / 388 ـ ط السلفية)، ومسلم 1 / 251 ـ ط الحلبي).

وَالْحَيَـاءُ مِنْ مُوَاجِهَـةِ الظَّلَمَـةِ، وَالْفُسَّـاقِ وَزَجْـرِهِمْ، وَتَرْكِ الْجَهْرِ بِالْمَعْرُوفِ، وَالنَّهْيِ عَنِ الْمُنْكَرِ حَيَاءٌ لَيْسَ بِحَيَـاءٍ، وَإِنَّمَـا هُـوَ عَجْـزٌ وَمَهَانَـةٌ، وَتَسْـمِيَتُهُ حَيَـاءً: مِنْ إِطْلاَقِ بَعْضِ أَهْـلِ الْعُـرْفِ: أَطْلَقُـوهُ مَجَـازًا لِمُشَـابِهَتِهِ الصُّورِيَّةِ لِلْحَيَاءِ الشَّرْعِيِّ[1].

أَخْذُ مَالِ الْغَيْرِ بِسَبَبِ الْحَيَاءِ:

7 - صَرَّحَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ أَنَّهُ: إِذَا أَخَذَ مَالَ غَيْرِهِ بِالْحَيَـاءِ كَـأَنْ يَسْـأَلَ غَيْـرَهُ مَـالاً فِي مَلأٍ فَدَفَعَـهُ إِلَيْـهِ بِبَـاعِثِ الْحَيَـاءِ فَقَـطْ، أَوْ أُهْـدِيَ إِلَيْـهِ حَيَـاءً هَدِيَّةً يَعْلَمُ الْمُهْدَى لَهُ أَنَّ الْمُهْدِي أَهْدَى إِلَيْهِ حَيَـاءً لَمْ يَمْلِكْـهُ، وَلاَ يَحِلُّ لَهُ التَّصَرُّفُ فِيهِ، وَإِنْ لَمْ يَحْصُلْ طَلَبٌ مِنَ الآْخِـذِ، فَالْمَدَارُ مُجَرَّدُ الْعِلْمِ بِأَنَّ صَاحِبَ الْمَالِ دَفَعَهُ إِلَيْهِ حَيَاءً، وَلاَ مُـرُوءَةً، وَلاَ لِرَغْبَـةٍ فِي خَيْـرٍ، وَمِنْ هَـذَا: لَـوْ جَلَسَ عِنْـدَ قَـوْمٍ يَـأْكُلُونَ طَعَامًـا، وَسَـأَلُوهُ أَنْ يَأْكُـلَ مَعَهُمْ، وَعَلِمَ أَنَّ ذَلِـكَ لِمُجَـرَّدِ حَيَـائِهِمْ، لاَ يَجُـوزُ لَـهُ أَكْلُـهُ مِنْ طَعَـامِهِمْ، كَمَـا يَحْـرُمُ عَلَى الضَّـيْفِ أَنْ يُقِيمَ فِي بَيْتِ مُضِيفِهِ مُدَّةً تَزِيـدُ عَلَى مُـدَّةِ الضِّـيَافَةِ الشَّـرْعِيَّةِ وَهِيَ ثَلاَثَةُ أَيَّامٍ فَيُطْعِمُهُ حَيَاءً.

فَلِلْمَأْخُوذِ بِالْحَيَـاءِ حُكْمُ الْمَغْصُـوبِ، وَعَلَى الآْخِـذِ رَدُّهُ، أَوِ التَّعْوِيضُ عَنْهُ، وَيَجِبُ أَنْ يَكُونَ التَّعْـوِيضُ بِقِيمَـةِ مَـا

[1] () عمدة القاري 1 / 152.

أَخَذَ أَوْ أَكَلَ مِنْ زَادِهِمْ، وَقَـالَ ابْنُ الْجَـوْزِيِّ: هَـذَا كَلاَمٌ حَسَنٌ لأَِنَّ الْمَقَاصِدَ فِي الْعُقُودِ مُعْتَبَرَةٌ[1].

وَلَمْ نَطَّلِعْ عَلَى مَذْهَبِ الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ فِي ذَلِكَ.



حَيَاةٌ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحَيَاةُ فِي اللُّغَةِ نَقِيضُ الْمَوْتِ، وَالْحَيُّ مِنْ كُـلِّ شَيْءٍ نَقِيضُ الْمَيِّتِ.

وَهِيَ عِبَـــارَةٌ عَنْ قُـــوَّةٍ مِزَاجِيَّةٍ تَقْتَضِـــي الْحِسَّ وَالْحَرَكَةَ، وَفِي حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى هِيَ صِفَةٌ تَلِيقُ بِـهِ جَـلَّ شَأْنُهُ[2].

وَعَـرَّفَ الْجُرْجَـانِيُّ الْحَيَـاةَ: بِأَنَّهَـا صِـفَةٌ تُـوجِبُ لِلْمَوْصُوفِ بِهَا أَنْ يَعْلَمَ وَيَقْدِرَ[3].

وَعَلَى هَذَا لاَ يَخْـرُجُ الْمَعْنَى الاِصْـطِلاَحِيُّ لِلْحَيَـاةِ عَنِ الْمَعْنَى اللُّغَوِيِّ.

---

1 () نهاية المحتاج 5 / 146، حاشية الجمل 3 / 469، مطالب أولي النهى 4 / 380 ـ 381.

2 () القاموس المحيط 4 / 323، ولسان العرب 1 / 773.

3 () التعريفات ص 126.

الْأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

أ - الرُّوحُ:

2 - قَالَ الْفَرَّاءُ: الرُّوحُ، هُوَ الَّذِي يَعِيشُ بِهِ الْإِنْسَانُ، لَمْ يُخْبِرِ اللَّهُ تَعَالَى بِهِ أَحَدًا مِنْ خَلْقِهِ.

قَالَ تَعَالَى: ﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الرُّوحِ قُلِ الرُّوحُ مِنْ أَمْرِ رَبِّي﴾[1].

ب - النَّفْسُ:

3 - قَالَ أَبُو بَكْرِ بْنُ الْأَنْبَارِيِّ: مِنَ اللُّغَوِيِّينَ مَنْ سَوَّى بَيْنَ النَّفْسِ وَالرُّوحِ، وَقَالَ: هُمَا شَيْءٌ وَاحِدٌ، وَقَالَ غَيْرُهُمْ: الرُّوحُ هُوَ الَّذِي بِهِ الْحَيَاةُ وَالنَّفْسُ هِيَ الَّتِي بِهَا الْعَقْلُ[2].

ج - الاِسْتِهْلاَلُ:

4 - الاِسْتِهْلاَلُ مَصْدَرُ اسْتَهَلَّ، يُقَالُ: اسْتَهَلَّ الصَّبِيُّ بِالْبُكَاءِ أَيْ رَفَعَ صَوْتَهُ وَصَاحَ عِنْدَ الْوِلاَدَةِ، وَكُلُّ شَيْءٍ ارْتَفَعَ صَوْتُهُ فَقَدِ اسْتَهَلَّ[3].

وَفِي الْحَدِيثِ: «إِذَا اسْتَهَلَّ الْمَوْلُودُ وَرِثَ»[4].

وَالاِسْتِهْلاَلُ أَمَارَةٌ مِنْ أَمَارَاتِ الْحَيَاةِ.

---

1 () سورة الإسراء / 85.

2 () لسان العرب في المادة.

3 () لسان العرب في مادة: «هلل».

4 () حديث: «إذا استهل المولود ورث» أخرجه أبو داود (3 / 335 ـ تحقيق عزت دعاس) من حديث أبي هريرة، والحاكم (4 / 349 ـ ط دائرة المعارف العثمانية) من حديث جابر بن عبد الله وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

د - الْمَوْتُ:

5 - الْمَوْتُ: صِفَةٌ وُجُودِيَّةٌ خُلِقَتْ ضِدًّا لِلْحَيَاةِ.

وَقِيلَ: صِفَةٌ عَدَمِيَّةٌ.[1]

وَالصِّلَةُ بَيْنَ الْمَوْتِ وَالْحَيَاةِ التَّضَادُّ.

الأَْحْكَامُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِالْحَيَاةِ:

أَوَّلاً: بَدْءُ الْحَيَاةِ:

6 - بَدْءُ الْحَيَاةِ الآْدَمِيَّةِ الأُْولَى كَانَ نَفْخَةً مِنْ رُوحِ اللَّهِ تَعَالَى فِي الصُّورَةِ الَّتِي سَوَّاهَا اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ مِنْ طِينٍ لآِدَمَ ، كَمَا قَالَ سُبْحَانَهُ: إِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلاَئِكَةِ إِنِّي خَالِقٌ بَشَرًا مِنْ طِينٍ فَإِذَا سَوَّيْتُهُ وَنَفَخْتُ فِيهِ مِنْ رُوحِي فَقَعُوا لَهُ سَاجِدِينَ فَسَجَدَ الْمَلاَئِكَةُ كُلُّهُمْ أَجْمَعُونَ إِلاَّ إِبْلِيسَ اسْتَكْبَرَ وَكَانَ مِنَ الْكَافِرِينَ[2]

وَاتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ بَدْءَ الْحَيَاةِ الْحَقِيقِيَّةِ الْمُعْتَبَرَةِ فِي ذُرِّيَّةِ آدَمَ يَكُونُ بِنَفْخِ الرُّوحِ فِي الْجَنِينِ، لِمَا رَوَى عَبْدُ اللَّهِ بْنُ مَسْعُودٍ قَالَ: حَدَّثَنَا رَسُولُ اللَّهِ وَهُوَ الصَّادِقُ الْمَصْدُوقُ قَالَ: «إِنَّ أَحَدَكُمْ يُجْمَعُ خَلْقُهُ فِي بَطْنِ أُمِّهِ أَرْبَعِينَ يَوْمًا، ثُمَّ يَكُونُ فِي ذَلِكَ عَلَقَةً مِثْلَ ذَلِكَ، ثُمَّ يَكُونُ فِي ذَلِكَ

---

[1] () لسان العرب في المادة، والتعريفات ص 304، والخرشي 2 / 113.

[2] () سورة ص / 71 ـ 74.

مُضْغَةً مِثْلَ ذَلِـكَ ثُمَّ يُرْسَـلُ الْمَلَـكُ فَيَنْفُخُ فِيـهِ الـرُّوحَ وَيُـؤْمَرُ بِـأَرْبَعِ كَلِمَـاتٍ: بِكَتْبِ رِزْقِـهِ، وَأَجَلِـهِ، وَعَمَلِـهِ وَشَقِيٌّ أَوْ سَعِيدٌ»[1].

وَاخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي مَوْعِدِ نَفْخِ الرُّوحِ: هَلْ هُـوَ بَعْـدَ أَرْبَعِينَ لَيْلَـــةً، أَوْ بَعْـــدَ اثْنَتَيْنِ وَأَرْبَعِينَ، أَوْ بَعْـــدَ مِائَةٍ وَعِشْرِينَ، وَيُنْظَرُ تَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي «جَنِينٍ» «وَرُوحٍ».

وَاخْتَلَفُوا فِي الْجَنِينِ قَبْلَ نَفْخِ الرُّوحِ: هَلْ يُعْتَبَرُ حَيًّا، أَوْ أَصْلاً لِلْحَيِّ، أَوْ لاَ يُعْتَبَرُ كَذَلِكَ:

فَذَهَبَ الْجُمْهُورُ إِلَى أَنَّ حَيَاةَ الْجَنِينِ تَبْدَأُ وَيُعْتَـدُّ بِهَـا مُنْذُ نَفْخِ الرُّوحِ، أَمَّا قَبْلَهَا فَلاَ تَكُونُ حَيَاتُهُ حَقِيقِيَّةً بَـلْ حَيَـــاةٌ اِعْتِبَارِيَّةٌ يَظْهَـــرُ أَثَرُهَـــا فِي بَعْضِ الأْحْكَـــامِ وَالتَّصَـرُّفَاتِ، كَتَعَلُّقِ حَقِّهِ بِـالإْرْثِ، وَصِـحَّةِ الإْيصَـاءِ لَـهُ بِشَرْطِهِ إِلَى غَيْـرِ ذَلِـكَ، وَاسْـتَدَلُّوا بِقَـوْلِ اللَّهِ تَعَـالَى: ﴿وَلَقَدْ خَلَقْنَا الإْنْسَانَ مِنْ سُـلاَلَةٍ مِنْ طِينٍ ثُمَّ جَعَلْنَـاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَكِينٍ ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَـا الْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَامًا فَكَسَوْنَا الْعِظَـامَ لَحْمًـا ثُمَّ أَنْشَـأْنَاهُ خَلْقًـا آخَـرَ فَتَبَـارَكَ اللَّهُ أَحْسَـنُ الْخَـالِقِينَ﴾[2] لِأَنَّ ﴿ ﴾: ﴿ثُمَّ أَنْشَـأْنَاهُ خَلْقًـا آخَـرَ﴾ أَيْ بِنَفْخِ الـرُّوحِ حَيْثُ يَبْـدَأُ فِي الْجَنِينِ الإْحْسَـاسُ وَالتَّأَثُّرُ،

---

1 () حديث: «إن أحدكم يجمع خلقه في بطن أمه...» أخرجه البخاري (الفتح 6 /ـ 303 ـ ط السلفية)، ومسلم (4 /ـ 2036 ـ ط الحلـبي) واللفظ لمسلم.

2 () سورة المؤمنون / 12 - 14.

قَالَ الْقُرْطُبِيُّ: اخْتَلَفَ النَّاسُ فِي الْخَلْقِ الآْخَرِ، فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ وَالشَّعْبِيُّ وَأَبُو الْعَالِيَةِ وَالضَّحَّاكُ وَابْنُ زَيْـدٍ: هُوَ نَفْخُ الرُّوحِ فِيهِ بَعْدَ أَنْ كَانَ جَمَادًا[1].

وَاسْـتَدَلُّوا كَـذَلِكَ بِحَـدِيثِ ابْنِ مَسْـعُودٍ السَّـابِقِ الَّذِي يَـدُلُّ عَلَى أَنَّ تَعَلُّقَ الـرُّوحِ بِـالْجَنِينِ إِنَّمَـا يَكُـونُ بَعْـدَ الأَْرْبَعِينَ الثَّالِثَـــةِ، وَأَنَّ الْجَنِينَ يُجْمَــــعُ فِي بَطْنِ أُمِّهِ أَرْبَعِينَ يَوْمًا نُطْفَةً، ثُمَّ يَكُونُ عَلَقَةً مِثْلَ ذَلِكَ، ثُمَّ يَكُونُ مُضْغَةً مِثْلَ ذَلِكَ، ثُمَّ تُنْفَخُ فِيهِ الـرُّوحُ وَبِهَـا يَكُـونُ حَيًّا، وَأَفَاضَ ابْنُ الْقَيِّمِ فِي

الاِسْتِدْلاَلِ بِهَذَا الْحَدِيثِ ثُمَّ قَالَ: إِنَّ الْجَنِينَ قَبْـلَ نَفْخِ الرُّوحِ كَانَ فِيهِ حَرَكَةُ نُمُوٍّ وَاغْتِـذَاءٍ كَالنَّبَـاتِ، وَلَمْ تَكُنْ حَرَكَةُ نُمُوِّهِ وَاغْتِذَائِهِ بِالإِْرَادَةِ، فَلَمَّا نُفِخَتْ فِيـهِ الـرُّوحُ انْضَـمَّتْ حَرَكَـةُ حِسِّـيَّتِهِ وَإِرَادَتِـهِ إِلَى حَرَكَـةِ نُمُـوِّهِ وَاغْتِذَائِهِ[2].

وَذَهَبَ بَعْضُ الْفُقَهَـاءِ إِلَى أَنَّ حَيَـاةَ الْجَنِينِ تَبْـدَأُ مِنْ حِينِ تَلْقِيحِ مَاءِ الْمَرْأَةِ بِمَاءِ الرَّجُلِ وَاسْتِقْرَارِ مَا حَصَلَ مِنْ ذَلِكَ فِي الرَّحِمِ، وَلَكِنَّهُمْ لاَ يَعْتَبِـرُونَ حَيَـاةَ الْجَنِينِ فِي تِلْـكَ الْمَرْحَلَـةِ حَيَـاةً كَامِلَـةً لإِنْسَـانٍ حَيٍّ بِالْفِعْـلِ، وَإِنَّمَا الإِْنْسَانُ كَائِنٌ بِالْقُوَّةِ، حَيَاتُهُ حَيَاةٌ اعْتِبَارِيَّةٌ، قَـالَ الْغَـزَالِيُّ: أَوَّلُ مَـرَاتِبِ الْوُجُـودِ أَنْ تَقَـعَ النُّطْفَـةُ فِي الرَّحِمِ وَيَخْتَلِطَ بِمَـاءِ الْمَـرْأَةِ وَتَسْـتَعِدَّ لِقَبُـولِ الْحَيَـاةِ،

1 () تفسير القرطبي 12 / 109.

2 () التبيان في أقسام القرآن ص 250 ـ 255.

وَإِفْسَادُ ذَلِكَ جِنَايَةٌ، فَإِنْ صَارَتْ مُضْغَةً وَعَلَقَةً كَانَتِ الْجِنَايَةُ أَفْحَشَ، وَإِنْ نُفِخَ فِيهِ الرُّوحُ وَاسْتَوَتِ الْخِلْقَةُ ازْدَادَتِ الْجِنَايَةُ تَفَاحُشًا، وَمُنْتَهَى التَّفَاحُشِ فِي الْجِنَايَةِ بَعْدَ الانْفِصَالِ حَيًّا، وَإِنَّمَا قُلْنَا: مَبْدَأُ سَبَبِ الْوُجُودِ مِنْ حَيْثُ وُقُوعُ الْمَنِيِّ فِي الرَّحِمِ لاَ مِنْ حَيْثُ الْخُرُوجُ مِنَ الإِحْلِيلِ لِأَنَّ الْوَلَدَ لاَ يُخْلَقُ مِنْ مَنِيِّ الرَّجُلِ وَحْدَهُ بَلْ مِنَ الزَّوْجَيْنِ جَمِيعًا[1].

وَيَتَّفِقُ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ الْحَيَاةَ الإِنْسَانِيَّةَ الْكَامِلَةَ الْمُعْتَبَرَةَ اعْتِبَارًا كَامِلاً فِي الأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ تَبْدَأُ بِوِلاَدَةِ الشَّخْصِ حَيًّا.

ثَانِيًا: انْتِهَاءُ الْحَيَاةِ:

7 - تَنْتَهِي حَيَاةُ الإِنْسَانِ بِنَزْعِ الرُّوحِ، أَيْ بِالْمَوْتِ.

وَأَمَارَاتُ الْمَوْتِ مَعْرُوفَةٌ، وَرَدَ بَعْضُهَا فِي حَدِيثِ أُمِّ سَلَمَةَ قَالَتْ: «دَخَلَ رَسُولُ اللَّهِ عَلَى أَبِي سَلَمَةَ وَقَدْ شُقَّ بَصَرُهُ فَأَغْمَضَهُ، ثُمَّ قَالَ: إِنَّ الرُّوحَ إِذَا قُبِضَ تَبِعَهُ الْبَصَرُ»[2].

قَالَ الزَّرْكَشِيُّ: وَشُخُوصُ الْبَصَرِ هُوَ الْحَالَةُ الَّتِي يُشَاهِدُ فِيهَا الْمَيِّتُ مَلَكَ الْمَوْتِ، وَهَذِهِ الْحَالَةُ هِيَ الَّتِي لاَ تُقْبَلُ مِنْهَا التَّوْبَةُ،[3] قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: وَلَيْسَتِ

---

1 () إحياء علوم الدين 2 / 51.

2 () حديث: «إن الروح إذا قبض تبعه البصر» أخرجه مسلم (2 / 634 ـ ط الحلبي).

3 () المنثور 2 / 107.

التَّوْبَةُ لِلَّذِينَ يَعْمَلُونَ السَّـيِّئَاتِ حَتَّى إِذَا حَضَـرَ أَحَـدُهُمُ الْمَوْتُ قَالَ إِنِّي تُبْتُ الْآنَ﴾[1]

وَذَكَرَ الْفُقَهَـاءُ مِنْ أَمَـارَاتِ انْتِهَـاءِ الْحَيَـاةِ: شُـخُوصَ الْبَصَرِ، وَانْقِطَاعَ النَّفَسِ، وَانْفِرَاجَ الشَّفَتَيْنِ، وَسُقُوطَ الْقَدَمَيْنِ، وَانْفِصَـالَ الزَّنْـدَيْنِ، وَمَيْـلَ الْأَنْـفِ، وَامْتِـدَادَ جِلْدَةِ الْوَجْهِ، وَانْخِسَافَ الصُّـدْغَيْنِ، وَتَقَلُّصَ الْخُصْـيَتَيْنِ مَعَ تَدَلِّي جِلْدَتِهِمَا[2].

ثَالِثًا: الْحِفَاظُ عَلَى الْحَيَاةِ:

8 - يَكُونُ الْحِفَاظُ عَلَى الْحَيَـاةِ بِفِعْـلِ مَـا يُمْسِـكُهَا وَالْكَفِّ عَمَّا يُهْلِكُهَا أَوْ يَضُرُّهَا، وَالْمُكَلَّفُ مَـأْمُورٌ بِإِحْيَـاءِ نَفْسِهِ وَعَـدَمِ إِلْقَائِهَـا إِلَى التَّهْلُكَـةِ، قَـالَ اللَّهُ تَعَـالَى: ﴿وَلاَ تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾[3]، وَقَرَّرَ الْفُقَهَـاءُ أَنَّ حِفْظَ النُّفُـوسِ آكَـدُ الضَّـرُورِيَّاتِ الَّتِي تَجِبُ مُرَاعَاتُهَـا بَعْدَ حِفْظِ الدِّينِ[4].

وَقَالَ الشَّاطِبِيُّ: تَكَالِيفُ الشَّـرِيعَةِ تَرْجِـعُ إِلَى حِفْـظِ مَقَاصِدِهَا فِي الْخَلْـقِ، وَهَـذِهِ الْمَقَاصِـدُ ثَلاَثَـةُ أَقْسَـامٍ: ضَرُورِيَّةٌ، وَحَاجِيَّةٌ وَتَحْسِينِيَّةٌ، وَالضَّرُورِيَّةُ: هِيَ الَّتِي لاَ بُدَّ مِنْهَا فِي قِيَامِ مَصَالِحِ الدِّينِ وَالدُّنْيَا.

---

1 () سورة النساء / 18.

2 () رد المحتار 2 / 570، الخرشي 2 / 122. المجموع 5 / 125 ـ 126، المنثور 2 / 107، والمغني 2 / 452.

3 () سورة البقرة / 195.

4 () الخرشي 8 / 2.

وَالْحِفْظُ لَهَا يَكُونُ بِأَمْرَيْنِ: أَحَدُهُمَا مَا يُقِيمُ أَرْكَانَهَا وَيُثَبِّتُ قَوَاعِدَهَا وَذَلِكَ مُرَاعَاتُهَا مِنْ جَانِبِ الْوُجُودِ، وَالثَّانِي مَا يَدْرَأُ عَنْهَا الاِخْتِلاَلَ الْوَاقِعَ أَوِ الْمُتَوَقَّعَ فِيهَا وَذَلِكَ مُرَاعَاتُهَا مِنْ جَانِبِ الْعَدَمِ، وَحِفْظُ النَّفْسِ وَالْعَقْلِ مِنْ جَانِبِ الْوُجُودِ كَتَنَاوُلِ الْمَأْكُولاَتِ وَالْمَشْرُوبَاتِ وَالْمَلْبُوسَاتِ وَالْمَسْكُونَاتِ مِمَّا يَتَوَقَّفُ عَلَيْهِ بَقَاءُ الْحَيَاةِ، وَمَجْمُوعُ الضَّرُورِيَّاتِ خَمْسَةٌ: حِفْظُ الدِّينِ، وَالنَّفْسِ وَالْعَقْلِ، وَالنَّسْلِ، وَالْمَالِ[1].

وَيَجِبُ عَلَى الْمُسْلِمِ فِعْلُ مَا يُمْسِكُ حَيَاتَهُ مِنْ أَكْلٍ وَشُرْبٍ وَلِبَاسٍ وَسَكَنٍ وَنَحْوِ ذَلِكَ، وَمِمَّا وَرَدَ فِي ذَلِكَ قَوْلُ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿وَكُلُوا وَاشْرَبُوا وَلاَ تُسْرِفُوا﴾[2]

قَالَ الْقُرْطُبِيُّ فِي تَفْسِيرِ هَذِهِ الآيَةِ: قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: أَحَلَّ اللَّهُ فِي هَذِهِ الآيَةِ الأَكْلَ وَالشُّرْبَ مَا لَمْ يَكُنْ سَرَفًا أَوْ مَخْيَلَةً، فَأَمَّا مَا تَدْعُو إِلَيْهِ الْحَاجَةُ هُوَ مَا سَدَّ الْجَوْعَةَ وَسَكَّنَ الظَّمَأَ فَمَنْدُوبٌ إِلَيْهِ عَقْلاً وَشَرْعًا، لِمَا فِيهِ مِنْ حِفْظِ النَّفْسِ وَحِرَاسَةِ الْحَوَاسِّ، وَلِذَلِكَ وَرَدَ الشَّرْعُ بِالنَّهْيِ عَنِ الْوِصَالِ، لأَنَّهُ يُضْعِفُ الْجَسَدَ وَيُمِيتُ النَّفْسَ وَيُضْعِفُ عَنِ الْعِبَادَةِ، وَذَلِكَ يَمْنَعُ مِنْهُ الشَّرْعُ وَيَدْفَعُهُ الْعَقْلُ[3].

---

1 () الموافقات 2 / 8 ـ 10.

2 () سورة الأعراف / 31.

3 () تفسير القرطبي 7 / 191.

وَالْمُضْـطَرُّ فِي الْمَخْمَصَــةِ الَّذِي لاَ يَجِـدُ إِلاَّ مُحَرَّمًــا كَالْمَيْتَةِ، أَوْ مَالِ الْغَيْرِ، وَيَغْلِبُ عَلَى ظَنِّهِ الْهَلاَكُ إِنْ لَمْ يَأْكُلْ مِنْ هَذَا الْمُحَرَّمِ، يَلْزَمُهُ مِنْـهُ بِقَـدْرِ مَـا يَـدْفَعُ عَنْ نَفْسِهِ الْهَلاَكَ لِقَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَجَـلَّ ﴿فَمَنِ اضْـطُرَّ غَيْـرَ بَاغٍ وَلاَ عَادٍ فَلاَ إِثْمَ عَلَيْهِ﴾[1] وَقَوْلُـهُ سُـبْحَانَهُ وَتَعَـالَى: ﴿وَلاَ تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَـةِ﴾[2] عَلَى تَفْصِـيلٍ فِي ذَلِكَ يُرْجَعُ إِلَيْهِ فِي (مَخْمَصَةٌ) (وَمُضْطَرٌّ) (وَمَيْتَةٌ).

وَالْمُكَلَّفُ مَأْمُورٌ شَـرْعًا بِـالْكَفِّ عَمَّا يُتْلِـفُ الْحَيَـاةَ أَوْ يَضُرُّهَا، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَلاَ تَقْتُلُوا أَنْفُسَـكُمْ﴾[3] وَقَـدِ «احْتَجَّ عَمْـرُو بْنُ الْعَـاصِ ؓ بِهَـذِهِ الآْيَـةِ، حِين امْتَنَـعَ عَنْ الاِغْتِسَـالِ بِالْمَـاءِ الْبَـارِدِ، حِينَ أَجْنَبَ فِي غَزْوَةِ ذَاتِ السَّلاَسِلِ خَوْفًـا عَلَى نَفْسِـهِ مِنَ الْهَلاَكِ، فَأَقَرَّهُ النَّبِيُّ ﷺ عَلَى ذَلِكَ»[4].

رَابِعًا: الْجِنَايَةُ عَلَى الْحَيَاةِ:

وَهِيَ قِسْمَانِ: جِنَايَـةُ الشَّـخْصِ عَلَى حَيَاتِـهِ، وَجِنَايَـةٌ عَلَى حَيَاةِ غَيْرِهِ.

أ - جِنَايَةُ الشَّخْصِ عَلَى حَيَاتِهِ:

---

1 () سورة البقرة / 173.

2 () سورة البقرة / 195.

3 () سورة النساء / 29.

4 () حديث احتجاج عمرو بن العاص بآية (ولا تقتلوا أنفسكم) أخرجـه أبو داود (1 / 238 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، وقواه ابن حجر في الفتح (1 / 454 ـ السلفية)، وانظر تفسير القرطبي 5 / 157.

9 - حَرَّمَ الشَّرْعُ تَحْرِيمًا قَاطِعًا أَنْ يَجْنِيَ الشَّخْصُ عَلَى حَيَاتِهِ، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَلاَ تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ﴾[1]

وَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «كَانَ فِيمَنْ قَبْلَكُمْ رَجُلٌ بِهِ جُرْحٌ فَجَزِعَ، فَأَخَذَ سِكِّينًا فَجَزَّ بِهَا يَدَهُ، فَمَا رَقَأَ عَنْهُ الدَّمُ حَتَّى مَاتَ، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: بَادَرَنِي عَبْدِي بِنَفْسِهِ حَرَّمْتُ عَلَيْهِ الْجَنَّةَ»[2].

وَقَالَ ﷺ: «مَنْ قَتَلَ نَفْسَهُ بِحَدِيدَةٍ فَحَدِيدَتُهُ فِي يَدِهِ يَتَوَجَّأُ بِهَا فِي بَطْنِهِ فِي نَارِ جَهَنَّمَ خَالِدًا مُخَلَّدًا فِيهَا أَبَدًا، وَمَنْ شَرِبَ سُمًّا فَقَتَلَ نَفْسَهُ فَهُوَ يَتَحَسَّاهُ فِي نَارِ جَهَنَّمَ خَالِدًا مُخَلَّدًا فِيهَا أَبَدًا، وَمَنْ تَرَدَّى مِنْ جَبَلٍ فَقَتَلَ نَفْسَهُ فَهُوَ يَتَرَدَّى فِي نَارِ جَهَنَّمَ خَالِدًا مُخَلَّدًا فِيهَا أَبَدًا»[3].

وَحَرَّمَ الشَّرْعُ أَنْ يَقْتُلَ الإِنْسَانُ نَفْسَهُ وَيَجْنِيَ عَلَى حَيَاتِهِ، لأَنَّ نَفْسَهُ الَّتِي يُزْهِقُهَا لَيْسَتْ مِلْكًا لَهُ، فَالأَنْفُسُ مِلْكٌ لِلَّهِ تَعَالَى[4].

ب - جِنَايَةُ الشَّخْصِ عَلَى حَيَاةِ غَيْرِهِ:

---

1 () سورة النساء / 29.

2 () حديث: «كان فيمن قبلكم رجل به جرح...» أخرجه البخاري (الفتح 6 / 496 ـ ط السلفية) من حديث جندب.

3 () حديث: «من قتل نفسه بحديدة...» أخرجه مسلم (1 /ـ 103 ـ 104 ـ ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

4 () شرح السنة 10 / 153 ـ 155.

10 - الْحَيَاةُ الَّتِي يُجْنَى عَلَيْهَا، إِمَّا أَنْ تَكُونَ حَيَاةً حَقِيقِيَّةً مُسْتَقِرَّةً، أَوْ مُسْتَمِرَّةً لِشَخْصٍ حَيٍّ، وَإِمَّا أَنْ تَكُونَ حَيَاةً اعْتِبَارِيَّةً وَهِيَ حَيَاةُ الْجَنِينِ.

الْجِنَايَةُ عَلَى حَيَاةِ شَخْصٍ حَيٍّ:

11 - الْجِنَايَةُ عَلَى حَيَاةِ شَخْصٍ حَيٍّ تَكُونُ بِالْقَتْلِ أَيْ بِفِعْلِ مَا يَكُونُ سَبَبًا لِزَهُوقِ النَّفْسِ وَهُوَ مُفَارَقَةُ الرُّوحِ لِلْجَسَدِ، قَالَ أَبُو الْبَقَاءِ: إِذَا اعْتُبِرَ بِفِعْلِ الْمُتَوَلِّي لِذَلِكَ يُقَالُ: قَتْلٌ، وَإِذَا اعْتُبِرَ بِفَوْتِ الْحَيَاةِ يُقَالُ: مَوْتٌ[1].

وَالْقَتْلُ عِنْدَ جُمْهُورِ الْفُقَهَاءِ ثَلاَثَةُ أَقْسَامٍ: عَمْدٌ، وَشِبْهُ عَمْدٍ، وَخَطَأٌ، وَعِنْدَ بَعْضِهِمْ أَرْبَعَةُ أَقْسَامٍ، وَعِنْدَ آخَرِينَ خَمْسَةُ أَقْسَامٍ، بِإِضَافَةِ

مَا جَرَى مَجْرَى الْخَطَأِ، وَالْقَتْلِ بِسَبَبٍ،[2] وَفِي بَيَانِ كُلٍّ مِنْ هَذِهِ الأْقْسَامِ وَمُوجَبِهِ تَفْصِيلٌ يُنْظَرُ فِي «دِيَةٌ» «وَقَتْلٌ» «وَقَوَدٌ» «وَجِنَايَةٌ».

وَقَدْ أَجْمَعَ الْمُسْلِمُونَ عَلَى تَحْرِيمِ الْقَتْلِ بِغَيْرِ حَقٍّ، وَالأْصْلُ فِيهِ الْكِتَابُ وَالسُّنَّةُ وَالإْجْمَاعُ، أَمَّا الْكِتَابُ فَمِنْهُ قَوْلُ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿وَلاَ تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ﴾[3] وَقَوْلُهُ سُبْحَانَهُ: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ

---

[1] () الكليات 4 / 50.

[2] () رد المحتار 5 / 339 ـ 342، الخرشي 8 / 7 ـ 8، والمحلي على المناهج 4 / 96، والمغني 7 / 636، كشاف القناع 5 / 505.

[3] () سورة الإسراء / 33.

يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلاَّ خَطَأً﴾[1] وَقَوْلُهُ عَزَّ وَجَـلَّ ﴿وَمَنْ يَقْتُـلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِـدًا فِيهَـا وَغَضِـبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا﴾[2].

وَأَمَّا السُّنَّةُ فَمِنْهَا قَـوْلُ رَسُـولِ اللَّهِ ﷺ: «لاَ يَحِـلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ يَشْهَدُ أَنْ لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ وَأَنِّي رَسُـولُ اللَّهِ إِلاَّ بِإِحْـدَى ثَلاَثٍ: الثَّيِّبِ الـزَّانِي، وَالنَّفْسِ بِالنَّفْسِ، وَالتَّارِكِ لِدِينِهِ الْمُفَـارِقِ لِلْجَمَاعَـةِ»[3] وَقَوْلُـهُ ﷺ: «قَتْلُ الْمُؤْمِنِ أَعْظَمُ عِنْدَ اللَّهِ مِنْ زَوَالِ الدُّنْيَا»[4].

وَالْحَيَاةُ عِنْدَ الْجِنَايَةِ عَلَيْهَا إِمَّا أَنْ تَكُونَ مُسْـتَمِرَّةً، أَوْ مُسْتَقِرَّةً، أَوْ حَيَاةَ عَيْشِ الْمَذْبُوحِ.

وَالْحَيَـاةُ الْمُسْـتَمِرَّةُ: هِيَ الَّتِي تَبْقَى إِلَى انْقِضَـاءِ الأَجَلِ بِمَوْتٍ أَوْ قَتْلٍ.

---

1 () سورة النساء / 92، قال القرطبي: قولـه تعـإلى: (ومـا كـان...) ليس على النفي وإنما على التحـريم والنهي كقولـه تعـالى: (ومـا كان لكم أن تؤذوا رسول الله...) ولـو كـانت على النفي لمـا وجـد مؤمن يقتل مؤمن قط لأن ما نفاه الله لا يجوز وجوده أبدا، كقوله سبحانه: (ما كان لكم أن تنبتوا شجرها)، ولا يفهم من خطابه دليل قتل الكافر لمسلم لأن المسلم محـترم الـدم، وإنمـا خص المـؤمن بالذكر تأكيدا لحنانه وأخوته وشفقته وعقيدته، تفسير القرطبي 5 / 312 ـ 313.

2 () سورة النساء / 93.

3 () حديث: «لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله» أخرجـه البخاري (الفتح 12 /ـ 201 ـ ط السـلفية)، ومسـلم (3 /ـ 1302 ـ 1304 ط الحلبي) من حديث عبد الله بن مسعود.

4 () حديث: «قتل المؤمن عند الله أعظم من زوال الدنيا...» أخرجـه النسائي (7 /ـ 82 ـ ط المكتبـة التجاريـة) من حـديث عبـد اللـه بن عمرو.

وَالْحَيَاةُ الْمُسْتَقِرَّةُ: تَكُونُ بِوُجُـودِ الـرُّوحِ فِي الْجَسَـدِ وَمَعَهَـــا الْحَرَكَـــةُ الاِخْتِيَارِيَّةُ وَالإِدْرَاكُ دُونَ الْحَرَكَـــةِ الاِضْطِرَارِيَّةِ.

كَمَ لَوْ طُعِنَ إِنْسَانٌ وَقُطِعَ بِمَوْتِهِ بَعْدَ سَـاعَةٍ أَوْ يَـوْمٍ أَوْ أَيَّامٍ وَحَرَكَتُهُ الاِخْتِيَارِيَّةُ مَوْجُودَةٌ.

وَحَيَاةُ عَيْشِ الْمَذْبُوحِ: هِيَ الَّتِي لاَ يَبْقَى مَعَهَا إِبْصَارٌ وَلاَ نُطْقٌ وَلاَ حَرَكَةُ اخْتِيَارٍ[1].

وَيَخْتَلِـفُ حُكْمُ الْجِنَايَـةِ عَلَى الْحَيَـاةِ بِـاخْتِلاَفِ هَـذِهِ الأَحْوَالِ.

وَفِي ذَلِـــكَ تَفْصِـــيلٌ يُنْظَـــرُ فِي (قَـــوَدٌ) (وَجِنَايَـــةٌ) (وَقِصَاصٌ).

الْجِنَايَةُ عَلَى حَيَاةِ الْجَنِينِ:

12 - إِذَا ضَرَبَ بَطْنَ امْرَأَةٍ حَامِـلٍ فَـأَلْقَتْ - بِسَـبَبِ ذَلِكَ - جَنِينَهَا وَهِيَ حَيَّةٌ، فَإِمَّا أَنْ تُلْقِيَهُ مَيِّتًا أَوْ حَيًّا:

أ - إِنْ أَلْقَتْهُ مَيِّتًـا فَفِيـهِ غُـرَّةٌ بِاتِّفَـاقِ الْفُقَهَـاءِ، لِمَـا رَوَى أَبُو هُرَيْـرَةَ قَـالَ: «اقْتَتَلَتِ امْرَأَتَـانِ مِنْ هُـذَيْلٍ فَرَمَتْ إِحْدَاهُمَا الأُخْرَى بِحَجَرٍ فَقَتَلَتْهَا وَمَا فِي بَطْنِهَا، فَاخْتَصَمُوا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ فَقَضَى رَسُولُ اللَّهِ أَنَّ دِيَةَ جَنِينِهَا غُرَّةٌ عَبْدٌ أَوْ وَلِيدَةٌ، وَقَضَـى أَنَّ دِيَـةَ الْمَـرْأَةِ عَلَى عَاقِلَتِهَا»[2].

---

[1] () المنثور 2 / 105، حاشية الجمل 5 / 238، مغني المحتاج 4 / 12 ـ 13.

وَالْغُرَّةُ: الْعَبْدُ أَوِ الأُمَّةُ فِي هَذِهِ الْجِنَايَةِ، سُمِّيَا بِذَلِكَ لأَنَّهُمَا مِنْ أَنْفَسِ الأَمْوَالِ، وَيَسْتَوِي فِي ذَلِكَ أَنْ يَكُونَ الْجَنِينُ الْمُلْقَى مَيِّتًا ذَكَرًا أَوْ أُنْثَى لإِطْلاَقِ الْخَبَرِ، وَلِئَلاَّ يَكْثُرَ التَّنَازُعُ فِي الذُّكُورَةِ وَالأُنُوثَةِ لِعَدَمِ الاِنْضِبَاطِ.

وَتَتَعَدَّدُ الْغُرَّةُ بِتَعَدُّدِ الْجَنِينِ الْمُلْقَى.

وَتَجِبُ مَعَ الْغُرَّةِ الْكَفَّارَةُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ، لأَنَّ الْجَنِينَ الْمَجْنِيَّ عَلَيْهِ آدَمِيٌّ مَعْصُومٌ، وَلأَنَّ الْكَفَّارَةَ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى.

خِلاَفًا لِلْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ الَّذِينَ قَالُوا: إِنَّ الْكَفَّارَةَ مَنْدُوبَةٌ لاَ وَاجِبَةٌ.

13 - وَاخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي الْجَنِينِ الْمُلْقَى الَّذِي يَجِبُ فِيهِ مَا سَبَقَ:

فَقَالَ الْحَنَفِيَّةُ: إِنَّ مَا اسْتَبَانَ بَعْضُ خَلْقِهِ كَظُفْرٍ وَشَعْرٍ فَهُوَ كَمَنْ كَانَ تَامَّ الْخَلْقِ فِيمَا ذُكِرَ مِنَ الأَحْكَامِ، وَأَضَافَ ابْنُ عَابِدِينَ: أَنَّهُ لاَ يَسْتَبِينُ خَلْقُهُ إِلاَّ بَعْدَ مِائَةٍ وَعِشْرِينَ يَوْمًا، وَظَاهِرُ مَا قَدَّمَهُ عَنِ الذَّخِيرَةِ أَنَّهُ لاَ بُدَّ مِنْ وُجُودِ الرَّأْسِ، وَفِي الشُّمُنِّيِّ: لَوْ أَلْقَتْ مُضْغَةً وَلَمْ يَتَبَيَّنْ شَيْءٌ مِنْ خَلْقِهِ فَشَهِدَ ثِقَاتٌ مِنَ الْقَوَابِلِ أَنَّهُ مَبْدَأُ خَلْقِ آدَمِيٍّ وَلَوْ بَقِيَ لَتَصَوَّرَ فَلاَ غُرَّةَ فِيهِ، وَتَجِبُ فِيهِ عِنْدَنَا حُكُومَةٌ.

---

[2] () حديث أبي هريرة: «اقتتلت امرأتان من هذيل...» أخرجه البخاري (الفتح 12 / 252 ـ ط السلفية)، ومسلم (3 / 1310 ـ ط الحلبي).

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: فِي الْجَنِينِ مَا سَبَقَ مِنَ الأَْحْكَامِ وَإِنْ كَانَ عَلَقَةً أَيْ دَمًا مُجْتَمِعًا إِذَا صُبَّ عَلَيْهِ مَاءٌ حَارٌّ لاَ يَذُوبُ.

وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ: إِذَا أَلْقَتِ الْمَرْأَةُ بِالْجِنَايَةِ عَلَيْهَا لَحْمًا، قَالَ الْقَوَابِلُ: - أَيْ أَرْبَعٌ مِنْهُنَّ، أَوْ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ، أَوْ رَجُلاَنِ - فِيهِ صُورَةٌ خَفِيَّةٌ - أَيْ تَخْفَى عَلَى غَيْرِ الْقَوَابِلِ - كَنَحْوِ يَدٍ أَوْ رِجْلٍ لاَ يَعْرِفُهَا غَيْرُهُنَّ فَفِيهِ الْغُرَّةُ وَالْكَفَّارَةُ.

وَلَوْ قُلْنَ: لَيْسَ فِيهِ صُورَةٌ ظَاهِرَةٌ وَلاَ خَفِيَّةٌ وَلَكِنَّهُ أَصْلُ آدَمِيٍّ لَوْ بَقِيَ لَتَصَوَّرَ فَلاَ غُرَّةَ فِيهِ وَلاَ كَفَّارَةَ.

وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ: إِنْ أَلْقَتْ مُضْغَةً فَشَهِدَ ثِقَاتٌ مِنَ الْقَوَابِلِ أَنَّ فِيهِ صُورَةً خَفِيَّةً فَفِيهِ غُرَّةٌ، وَإِنْ شَهِدْنَ أَنَّهُ مُبْتَدَأُ خَلْقِ آدَمِيٍّ لَوْ بَقِيَ تَصَوَّرَ فَفِيهِ وَجْهَانِ: أَصَحُّهُمَا: لاَ شَيْءَ فِيهِ لأَِنَّهُ لَمْ يَتَصَوَّرْ فَلَمْ يَجِبْ فِيهِ كَالْعَلَقَةِ، وَلأَِنَّ الأَْصْلَ بَرَاءَةُ الذِّمَّةِ فَلاَ تُشْغَلُ بِالشَّكِّ، وَالثَّانِي: فِيهِ غُرَّةٌ لأَِنَّهُ مُبْتَدَأُ خَلْقِ آدَمِيٍّ أَشْبَهَ مَا لَوْ تَصَوَّرَ.

ب - إِنْ أَلْقَتِ الْمَرْأَةُ الْحَامِلُ - بِسَبَبِ الْجِنَايَةِ عَلَيْهَا - جَنِينَهَا حَيًّا ثُمَّ مَاتَ بِسَبَبِ ذَلِكَ بَعْدَ تَمَامِ انْفِصَالِهِ حَيًّا فَفِيهِ الدِّيَةُ كَامِلَةً لِتَيَقُّنِ حَيَاتِهِ وَمَوْتِهِ بِالْجِنَايَةِ، وَفِيهِ مَعَ الدِّيَةِ الْكَفَّارَةُ.

وَقَـدِ اتَّفَـقَ الْفُقَهَـاءُ عَلَى أَنَّ الْجَنِينَ إِنِ اسْـتَهَلَّ صَارِخًا بَعْدَ انْفِصَالِهِ ثَبَتَتْ حَيَاتُهُ وَتَرَتَّبَ عَلَيْهَا الأَحْكَـامُ الشَّرْعِيَّةُ الْمَنُوطَةُ بِهَا، لَكِنَّهُمُ اخْتَلَفُـوا فِيمَـا تَثْبُتُ بِـهِ الْحَيَـاةُ مِنَ الأُمُـورِ الأُخْـرَى كَالْعُطَـاسِ وَالاِرْتِضَـاعِ وَالتَّنَفُّسِ وَالْحَرَكَةِ[1].

وَيُنْظَرُ التَّفْصِيلُ فِي (اسْتِهْلاَلٌ).

وَإِنْ ضَرَبَ بَطْنَ امْرَأَةٍ حَامِلٍ فَلَمْ تُلْقِ جَنِينَهَا وَمَاتَتْ وَهُوَ فِي بَطْنِهَا فَلاَ شَيْءَ فِيهِ بِخُصُوصِهِ[2].

وَفِي جِنَايَةِ الْمَرْأَةِ الْحَامِلِ عَلَى حَيَاةِ جَنِينِهَا تَفْصِيلٌ فِي (إِجْهَاضٌ).

خَامِسًا: الْحَيَاةُ الْمُعْتَبَرَةُ فِي الإِرْثِ:

14 - مِنْ شُـرُوطِ الإِرْثِ تَحَقُّقُ مَـوْتِ الْمُـوَرِّثِ أَوْ إِلْحَاقُهُ بِالْمَوْتَى حُكْمًـا، وَتَحَقُّقُ حَيَـاةِ الْـوَارِثِ بَعْـدَهُ أَوْ إِلْحَاقُهُ بِالأَحْيَاءِ.

وَالْحُكْمُ بِاسْـتِحْقَاقِ الإِرْثِ وَاضِـحٌ مُتَّفَـقٌ عَلَيْـهِ فِي حَالَـةِ التَّحَقُّقِ مِنْ مَـوْتِ الْمُـوَرِّثِ وَمِنْ حَيَـاةِ الْـوَارِثِ بَعْـدَهُ، بِـأَنْ كَانَـا حَيَّيْنِ ثُمَّ مَـاتَ الْمُـوَرِّثُ مَوْتًـا حَقِيقِيًّا وَتَحَقَّقَتْ حَيَاةُ الْوَارِثِ بَعْدَهُ، لَكِنْ هُنَاكَ صُوَرًا أُخْرَى لاَ يَكُونُ فِيهَا الْحُكْمُ وَاضِحًا أَوْ مُتَّفَقًا عَلَيْهِ، مِنْهَا: الْحَمْلُ

1 () اللجنة تري أن الحكم ببقاء الحياة أو انتهائها يرجع فيه إلى أهل الخبره.

2 () تفسير القرطبي 5 ـ/ 321، رد المحتار 5 ـ/ 377 ـ 378، جواهر الإكليل2 ـ/ 266 ـ 272، مواهب الجليل 2 ـ/ 250، نهاية المحتاج 7 / 360 ـ 366، حاشية الجمل 5 / 99 ـ 100، المغني 7 / 799 ـ 815.

الَّذِي لَهُ حَقٌّ فِي الإِرْثِ، وَالَّذِينَ يَمُوتُونَ مَعًا فِي وَقْتٍ وَاحِدٍ وَلاَ يُعْلَمُ السَّابِقُ مِنْهُمْ.

أَمَّا الْحَمْلُ فَإِنَّ حَيَاتَـهُ تَلْحَـقُ - تَقْـدِيرًا - بِـالْحَيِّ عِنْـدَ وَفَـاةِ مُوَرِّثِـهِ، وَقَـدِ اشْـتَرَطَ الْفُقَهَـاءُ لِلْحُكْمِ بِتَـوْرِيثِ الْحَمْلِ شَرْطَيْنِ:

أَحَــدُهُمَا: أَنْ يَعْلَمَ أَنَّهُ كَــانَ مَوْجُــودًا حَــالَ مَــوْتِ الْمُوَرِّثِ.

الثَّانِي: أَنْ يَنْفَصِلَ كُلُّهُ حَيًّا حَيَاةً مُسْتَقِرَّةً.

عَلَى تَفْصِيلٍ يُنْظَرُ فِي (إِرْثٌ): ف (109)، 115.

وَأَمَّا الَّذِينَ يَمُوتُــونَ مَعًــا فِي وَقْتٍ وَاحِــدٍ وَلاَ يُعْلَمُ سَابِقٌ مِنْهُمْ وَهُمْ فِي الأَصْلِ يَتَوَارَثُونَ.

فَقَدِ اتَّفَقَ جُمْهُـورُ الْفُقَهَـاءِ وَرِوَايَـةٌ عَنْ أَحْمَـدَ عَلَى أَنَّهُمْ فِي هَـذِهِ الْحَالَـةِ لاَ يَتَوَارَثُـونَ، وَتَرِكَـةُ كُـلٍّ مِنْهُمْ لِبَاقِي الْوَرَثَةِ الأَحْيَاءِ، لِمَا رَوَى الْحَاكِمُ بِسَنَدٍ صَحِيحٍ أَنَّ أُمَّ كُلْثُومٍ بِنْتَ عَلِيٍّ □ تُوُفِّيَتْ هِيَ وَابْنُهَا زَيْـدُ بْنُ عُمَـرَ بْنِ الْخَطَّابِ □ فِي يَوْمٍ وَاحِدٍ فَلَمْ يُدْرَ أَيُّهُمَا مَاتَ قَبْـلُ فَلَمْ تَرِثْـهُ وَلَمْ يَرِثْهَـا، وَلأَنَّ مِنْ شُـرُوطِ الإِرْثِ تَحَقُّقَ حَيَاةِ الْوَارِثِ بَعْدَ مَوْتِ الْمُوَرِّثِ وَهُوَ هُنَا مُنْتَفٍ، وَلاَ تَوَارُثَ بِالشَّكِّ، وَلأَنَّا إِنْ وَرَّثْنَا أَحَدَهُمْ فَقَطْ فَهُوَ تَحَكُّمٌ، وَإِنْ وَرَّثْنَا كُلًّا مِنَ الآخَرِ تَيَقَّنَّا الْخَطَأَ.

وَالرِّوَايَةُ الأُخْرَى عَنْ أَحْمَدَ: يَرِثُ بَعْضُهُمْ مِنْ بَعْضٍ مِنْ تِلاَدِ مَا لَهُ، أَيْ قَدِيمِهِ دُونَ طَارِفِهِ وَهُوَ مَا وَرِثَهُ مِمَّنْ مَاتَ مَعَهُ.

وَإِنْ عُلِمَ أَنَّ أَحَدَهُمْ مَاتَ قَبْلَ صَاحِبِهِ بِعَيْنِهِ ثُمَّ أَشْكَلَ، أُعْطِيَ كُلُّ وَارِثٍ الْيَقِينَ، وَوَقَفَ الْبَاقِي الْمَشْكُوكُ فِيهِ، حَتَّى يَتَبَيَّنَ الأَمْرُ، أَوْ يَصْطَلِحُوا، لأَنَّ الْحَقَّ لاَ يَعْدُوهُمْ، وَالْمَرْءُ يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فِي خَالِصِ حَقِّهِ، وَذَلِكَ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ، وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ: يُوقَفُ الْمِيرَاثُ حَتَّى يَتَبَيَّنَ الأَمْرُ أَوْ يَصْطَلِحُوا، لأَنَّ التَّذَكُّرَ غَيْرُ مَيْئُوسٍ مِنْهُ[1].

سَادِسًا: الْحَيَاةُ الْمُعْتَبَرَةُ فِي الصَّيْدِ وَالذَّبَائِحِ:

15 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ الذَّكَاةَ الشَّرْعِيَّةَ بِأَنْوَاعِهَا (مِنْ ذَبْحٍ أَوْ نَحْرٍ أَوْ عَقْرٍ أَوْ صَيْدٍ) لاَ بُدَّ مِنْهَا لإِبَاحَةِ مَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ مِنَ الْحَيَوَانِ أَوِ الطَّيْرِ.

وَاتَّفَقُوا عَلَى أَنَّ مِنْ شُرُوطِ الذَّكَاةِ الشَّرْعِيَّةِ أَنْ تَكُونَ بِالْحَيَوَانِ أَوِ الطَّيْرِ عِنْدَ الذَّبْحِ أَوِ الصَّيْدِ حَيَاةٌ، وَإِلاَّ كَانَ مَيْتَةً وَلَمْ تَعْمَلِ الذَّكَاةُ عَمَلَهَا مِنْ حَيْثُ الإِبَاحَةُ، لَكِنَّهُمُ اخْتَلَفُوا فِي الْحَيَاةِ الْمُعْتَبَرَةِ شَرْعًا عِنْدَ الذَّبْحِ أَوِ الصَّيْدِ.

وَقَدِ اتَّفَقُوا عَلَى أَنَّهُ

[1] () رد المحتار 5 / 509، الزرقاني 8 / 229، أسنى المطالب 3 / 17 ـ 19، قليوبي 3 / 149، والمغني 6 / 308 ـ 312 ـ 316، العذب الفائض 1 / 18، 2 / 91 ـ 92.

إِذَا كَانَتْ فِيهِ حَيَاةٌ مُسْتَقِرَّةٌ فَيَحِلُّ بِالـذَّكَاةِ، أَمَّا إِذَا لَمْ يَبْقَ فِيهِ إِلاَّ مِثْلُ عَيْشِ الْمَـذْبُوحِ فَقَـدِ اخْتَلَفُـوا فِي أَنَّ الذَّكَاةَ تُحِلُّهُ أَوْ لاَ، عَلَى تَفْصِيلٍ يُنْظَرُ فِي (ذَبَائِحُ).

كَمَـا اخْتُلِـفَ فِيمَـا إِذَا ذُبِحَتْ شَـاةٌ مَثَلاً وَكَـانَ فِي بَطْنِهَا جَنِينٌ، هَلْ تُعْتَبَـرُ ذَكَاتُهَـا ذَكَـاةً لَـهُ مِنْ حَيْثُ إِنَّ حَيَاتَهُ تَابِعَةٌ لِحَيَاتِهَا أَوْ مُسْتَقِلَّةٌ عَنْهَا، وَيُنْظَرُ التَّفْصِيلُ فِي: (ذَبَائِحُ).

سَابِعًا: الْحَيَـاةُ الْمُعْتَبَـرَةُ فِي غُسْـلِ السِّـقْطِ وَتَكْفِينِـهِ وَالصَّلاَةِ عَلَيْهِ.

16 - اتَّفَـقَ الْفُقَهَـاءُ عَلَى أَنَّ السِّـقْطَ إِذَا اسْـتَهَلَّ ثَبَتَتْ لَهُ أَحْكَامُ الْحَيِّ وَحُقُوقُـهُ، وَمِنْهَـا وُجُـوبُ غُسْـلِهِ وَتَكْفِينِهِ وَالصَّلاَةِ عَلَيْهِ، لِمَـا رَوَى جَـابِرُ بْنُ عَبْـدِ اللَّهِ أَنَّ النَّبِيَّ قَـالَ: «إِذَا اسْـتَهَلَّ الصَّـبِيُّ وَرِثَ وَصُـلِّيَ عَلَيْهِ»[1].

وَلأَِنَّهُ قَدْ ثَبَتَ لَهُ حُكْمُ الـدُّنْيَا فِي الإِْسْـلاَمِ وَالْمِـيرَاثِ وَالدِّيَةِ فَغُسِّلَ وَصُلِّيَ عَلَيْهِ كَغَيْرِهِ.

وَاخْتَلَفُوا فِي السِّقْطِ إِنْ لَمْ يَسْتَهِلَّ:

فَقَالَ الْحَنَفِيَّةُ: السِّقْطُ إِنْ لَمْ يَسْتَهِلَّ غُسِّلَ وَسُمِّيَ - فِي الأَْصَـحِّ الْمُفْتَى بِـهِ عَلَى خِلاَفِ ظَـاهِرِ الرِّوَايَـةِ - إِكْرَامًا لِبَنِي آدَمَ، وَأُدْرِجَ فِي خِرْقَةٍ وَدُفِنَ

[1] () حـديث: «اذا اسـتهل الصـبي ورث وصـلي عليـه...» أخرجـه الترمذي (3 / 341 - ط الحلبي)، والحـاكم (4 / 319 - ط دائـرة المعارف العثمانية) وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.

وَلَمْ يُصَلَّ عَلَيْهِ سَوَاءٌ أَكَانَ تَامَّ الْخَلْقِ أَمْ لاَ[1].

وَقَـالَ الْمَالِكِيَّةُ: يُكْـرَهُ غُسْـلُ سِـقْطٍ لَمْ يَسْـتَهِلَّ صَارِخًا، وَلَـوْ تَحَـرَّكَ أَوْ عَطَسَ أَوْ بَـالَ أَوْ رَضَـعَ، إِلاَّ أَنْ تَتَحَقَّقَ الْحَيَـاةُ بِعَلاَمَـةٍ مِنْ عَلاَمَاتِهَـا فَيَجِبُ غُسْـلُهُ، وَيُغَسَّـلُ دَمُ السِّـقْطِ الَّذِي لَمْ يَسْـتَهِلَّ وَيُلَـفُّ بِخِرْقَـةٍ وَيُوَارَى[2].

وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ: إِنْ لَمْ يَسْتَهِلَّ السِّقْطُ وَلَمْ يَتَحَرَّكْ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَرْبَعَـةُ أَشْـهُرٍ كُفِّنَ بِخِرْقَـةٍ وَدُفِنَ، وَإِنْ تَمَّ لَـهُ أَرْبَعَـةُ أَشْـهُرٍ فَفِيـهِ قَـوْلاَنِ: قَـالَ فِي الْقَـدِيمِ: يُصَلَّى عَلَيْهِ لأَِنَّهُ نُفِخَ فِيهِ الـرُّوحُ فَصَـارَ كَمَنِ اسْـتَهَلَّ، وَقَـالَ فِي الأُْمِّ: لاَ يُصَـلَّى عَلَيْـهِ، وَهُـوَ الأَْصَـحُّ لأَِنَّهُ لَمْ يَثْبُتْ لَهُ حُكْمُ الدُّنْيَا فِي الإِْرْثِ وَغَيْرِهِ فَلَمْ يُصَلَّ عَلَيْـهِ، فَإِنْ قُلْنَا يُصَلَّى عَلَيْهِ غُسِّلَ كَغَيْرِ السِّقْطِ، وَإِنْ قُلْنَا لاَ يُصَلَّى عَلَيْهِ فَفِي غُسْـلِهِ قَـوْلاَنِ: قَـالَ الْبُـوَيْطِيُّ: فِي مُخْتَصَـرِهِ لاَ يُغَسَّـلُ، لأَِنَّهُ لاَ يُصَـلَّى عَلَيْـهِ فَلاَ يُغَسَّـلُ كَالشَّهِيدِ، وَقَالَ فِي الأُْمِّ: يُغَسَّلُ لأَِنَّ الْغُسْلَ قَدْ يَنْفَرِدُ عَنِ الصَّلاَةِ كَمَا نَقُولُ فِي الْكَافِرِ.

وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ: السِّقْطُ إِنْ خَـرَجَ مَيِّتًـا فَقَـالَ أَحْمَـدُ: إِذَا أَتَى لَهُ أَرْبَعَةُ أَشْـهُرٍ غُسِّـلَ وَصُـلِّيَ عَلَيْـهِ لِمَـا رَوَى

---

[1] () رد المحتار 1 / 595.

[2] () الدسوقي 1 / 427.

الْمُغِيرَةُ أَنَّ النَّبِيَّ قَالَ: «وَالسِّقْطُ يُصَلَّى عَلَيْهِ»[1] وَلِأَنَّهُ نَسَمَةٌ نُفِخَ فِيهَا الرُّوحُ

فَيُصَلَّى عَلَيْهِ كَالْمُسْتَهِلِّ.

فَأَمَّا مَنْ لَمْ يَبْلُغْ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ فَلاَ يُغَسَّلُ وَلاَ يُصَلَّى عَلَيْهِ وَيُلَفُّ فِي خِرْقَةٍ وَيُدْفَنُ لِعَدَمِ وُجُودِ الْحَيَاةِ[2].

ثَامِنًا: الْحَيَاةُ الْمُعْتَبَرَةُ فِي قَبُولِ التَّوْبَةِ:

17 - يَقْبَلُ اللَّهُ تَعَالَى تَوْبَةَ الْعَبْدِ الْمُذْنِبِ الْمُكَلَّفِ - كَرَمًا مِنْهُ تَعَالَى وَفَضْلاً - مَا لَمْ يُغَرْغِرْ، كَمَا جَاءَ فِي الْحَدِيثِ الشَّرِيفِ: «إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ يَقْبَلُ تَوْبَةَ الْعَبْدِ مَا لَمْ يُغَرْغِرْ»[3] أَيْ مَا لَمْ تَصِلْ رُوحُهُ حُلْقُومَهُ، مِنَ الْغَرْغَرَةِ وَهِيَ جَعْلُ الشَّرَابِ فِي الْفَمِ وَإِدَارَتُهُ إِلَى أَصْلِ الْحُلْقُومِ فَلاَ يُبْلَعُ، وَهَذَا مَأْخُوذٌ مِنْ : ﴿وَلَيْسَتِ التَّوْبَةُ لِلَّذِينَ يَعْمَلُونَ السَّيِّئَاتِ حَتَّى إِذَا حَضَرَ أَحَدَهُمُ الْمَوْتُ قَالَ إِنِّي تُبْتُ الْآنَ﴾[4] الْآيَةَ، وَفَسَّرَ ابْنُ عَبَّاسٍ حُضُورَهُ بِمُعَايَنَةِ مَلَكِ الْمَوْتِ، وَقَالَ غَيْرُهُ:

---

1 () المهذب 1 / 134. وحديث: «والسقط يصلى عليه...» أخرجه أبو داود
=

2 =(3 / 523 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس)، والحاكم (1 /ـ 363 ــ ط دائرة المعارف العثمانية) وصححه الحاكم ووافقه الذهبي.
() المغني والشرح الكبير2 / 337.

3 () حديث: «إن الله يقبل توبة العبد ما لم يغرغر...» أخرجه الترمذي (5 /ـ 547 ــ ط الحلبي) من حديث عبد الله بن عمر، وحسنه.

4 () سورة النساء / 18.

الْمُرَادُ تَيَقُّنُ الْمَوْتِ لاَ خُصُوصُ رُؤْيَـةِ مَلَكِـهِ لأَنَّ كَثِـيرًا مِنَ النَّاسِ لاَ يَرَاهُ.

وَقِيلَ: السِّرُّ فِي عَدَمِ قَبُولِ التَّوْبَـةِ حِينَ الْيَـأْسِ مِنَ الْحَيَاةِ أَنَّ مِنْ شُرُوطِهَا عَزْمُ التَّائِبِ عَلَى أَنْ لاَ يَعُـودَ إِلَى الـذَّنْبِ، وَذَلِـكَ إِنَّمَـا يَتَحَقَّقُ مَـعَ تَمَكُّنِ التَّائِبِ مِنَ الذَّنْبِ وَبَقَاءِ الاِخْتِيَارِ.

قَـالَ ابْنُ عَلاَّنَ: وَالْحَاصِـلُ أَنَّهُ مَتَى فُـرِضَ الْوُصُـولُ لِحَالَةٍ لاَ تُمْكِنُ الْحَيَـاةُ بَعْـدَهَا عَـادَةً لاَ تَصِـحُّ مِنْـهُ حِينَئِذٍ تَوْبَةٌ وَلاَ غَيْرُهَا، وَهَذَا مُرَادُ الْحَدِيثِ بِقَوْلِهِ: «يُغَرْغِرْ». وَمَتَى لَمْ يَصِلْ لِذَلِكَ صَحَّتْ مِنْهُ التَّوْبَةُ وَغَيْرُهَا[1].



حِيَازَةٌ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحَوْزُ لُغَةً الْجَمْعُ وَضَمُّ الشَّـيْءِ، وَكُـلُّ مَنْ ضَـمَّ شَيْئًا إِلَى نَفْسِـهِ مِنْ مَـالٍ أَوْ غَيْـرِهِ فَقَـدْ حَـازَهُ حَـوْزًا وَحِيَازَةً وَاحْتَازَهُ احْتِيَازًا[2].

---

[1] () دليل الفالحين 1 / 78 ـ 79، رد المحتار 1 / 571.

[2] () تاج العروس، ولسان العرب، والمصباح المنير مادة: (حوز)،

وَفِي الاِصْطِلاَحِ قَالَ الدَّرْدِيرُ: الْحِيَازَةُ: هِيَ وَضْعُ الْيَدِ عَلَى الشَّيْءِ وَالاِسْتِيلاَءُ عَلَيْهِ.

وَالْحِيَازَةُ بِهَذَا التَّعْرِيفِ بِمَعْنَى الْقَبْضِ، يُؤَيِّدُهُ قَوْلُ ابْنِ أَبِي زَيْدٍ الْقَيْرَوَانِيِّ: وَلاَ تَتِمُّ هِبَةٌ وَلاَ صَدَقَةٌ وَلاَ حَبْسٌ إِلاَّ بِالْحِيَازَةِ.

فَإِنْ مَاتَ قَبْلَ أَنْ تُحَازَ عَنْهُ فَهِيَ مِيرَاثٌ.

وَفِي الْقَوَانِينِ الْفِقْهِيَّةِ: الْقَبْضُ: هُوَ الْحَوْزُ.

وَفِي كُتُبِ الْمَالِكِيَّةِ اسْتِعْمَالُ كَلِمَةِ (حَوْزٍ) بَدَلَ (حِيَازَةٍ).

قَالَ صَاحِبُ الْبَهْجَةِ: الْحَوْزُ وَضْعُ الْيَدِ عَلَى الشَّيْءِ الْمَحُوزِ[1].

بِمَ تَكُونُ الْحِيَازَةُ:

2 - قَالَ الْحَطَّابُ: الْحِيَازَةُ تَكُونُ بِثَلاَثَةِ أَشْيَاءَ: أَضْعَفُهَا: السُّكْنَى وَالاِزْدِرَاعُ، وَيَلِيهَا: الْهَدْمُ، وَالْبِنَاءُ، وَالْغَرْسُ، وَالاِسْتِغْلاَلُ، وَيَلِيهَا التَّفْوِيتُ بِالْبَيْعِ وَالْهِبَةِ، وَالصَّدَقَةِ، وَالنِّحْلَةِ، وَالْعِتْقِ، وَالْكِتَابَةِ، وَالتَّدْبِيرِ، وَالْوَطْءِ، وَكُلِّ مَا يَفْعَلُهُ الشَّخْصُ فِي مَالِهِ[2].

وَفِي كَوْنِ الْحِيَازَةِ سَنَدًا لِلْمِلْكِيَّةِ خِلاَفٌ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ، يَتَّضِحُ مِنْ خِلاَلِ الْبَحْثِ.

---

1 () الدسوقي مع شرح الدردير 4 / 233، والقوانين الفقهية ص 328، والشرح الصغير 4 / 319، والبهجة في شرح التحفة 1 / 168، والرسالة مع غرر المقالة ص 228، والخرشي 7 / 242.

2 () الحطاب 6 / 222.

وَتُطْلَـقُ الْحِيَـازَةُ عَلَى الْحِيَـازَةِ الصَّـحِيحَةِ وَالْبَاطِلَـةِ، سَوَاءٌ كَانَتِ الْيَدُ الْحَائِزَةُ مُتَعَدِّيَةً أَوْ مَأْذُونَةً مِنَ الْمَالِـكِ الْحَقِيقِيِّ، أَوْ مُدَّعِيَةً الْمِلْكَ، فَكُلُّهَا حِيَازَةٌ.

الأَْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

أ - الْقَبْضُ:

3 - الْقَبْضُ لُغَةً: مَصْدَرُ قَبَضْتُ الشَّيْءَ قَبْضًا: أَخَذْتُهُ، وَهُوَ فِي قَبْضَتِهِ، أَيْ: فِي مِلْكِهِ، وَقَبَضَ عَلَيْهِ بِيَدِهِ ضَمَّ عَلَيْهِ أَصَابِعَهُ[1].

وَالْقَبْضُ فِي الاِصْطِلاَحِ: هُوَ حِيَـازَةُ الشَّـيْءِ وَالتَّمَكُّنُ مِنْهُ.

قَالَ الْكَاسَانِيُّ: وَمَعْنَى الْقَبْضِ هُوَ التَّمْكِينُ وَالتَّخَلِّي وَارْتِفَاعُ الْمَوَانِعِ عُرْفًا وَعَادَةً حَقِيقَةً.

وَقَدْ تَقَدَّمَ قَوْلُ ابْنِ جُزَيٍّ: الْقَبْضُ: هُوَ الْحَوْزُ[2].

فَتَبَيَّنَ أَنَّ الْقَبْضَ وَالْحِيَازَةَ شَيْءٌ وَاحِدٌ.

ر: مُصْطَلَحُ (تَقَابُضٌ).

ب - وَضْعُ الْيَدِ:

4 - يُقَالُ فِي اللُّغَةِ: الأَْمْرُ بِيَدِ فُلاَنٍ أَيْ: فِي تَصَرُّفِهِ، وَالدَّارُ فِي يَدِ فُلاَنٍ أَيْ: فِي مِلْكِهِ[3].

وَأَمَّا فِي الاِصْطِلاَحِ فَقَدْ قَالَ الْقَرَافِيُّ فِي الْفُرُوقِ: الْيَـدُ عِبَـارَةٌ عَنِ الْقُـرْبِ وَالاِتِّصَـالِ، وَأَعْظَمُهَـا ثِيَـابُ

---

[1] () المصباح المنير.
[2] () البدائع 5 / 148، والقوانين الفقهية ص 328.
[3] () المصباح المنير مادة: (يد).

الإِنْسَانِ الَّتِي عَلَيْـهِ وَنَعْلُـهُ وَمِنْطَقَتُـهُ، وَيَلِيـهِ الْبِسَـاطُ الَّذِي هُوَ جَالِسٌ عَلَيْهِ، وَالدَّابَّةُ الَّتِي هُـوَ رَاكِبُهَـا، وَتَلِيـهِ الدَّابَّةُ الَّتِي هُـوَ سَـائِقُهَا أَوْ قَائِدُهَا، وَالـدَّارُ الَّتِي هُـوَ سَـــاكِنُهَا، فَهِيَ دُونَ الدَّابَّةِ لِعَـــدَمِ الاِسْـــتِيلاَءِ عَلَى جَمِيعِهَا.

وَتُقَدَّمُ بَيِّنَةُ ذِي الْيَدِ الْمُعْتَبَرَةِ، وَأَمَّا الْيَدُ الَّتِي لاَ تُعْتَبَرُ فِي التَّرْجِيحِ أَلْبَتَّةَ فَعِبَارَةٌ عَنْ حِيَـازَةٍ بِطَرِيـقٍ تَقْتَضِـي عَدَمَ الْمِلْكِ بِحَقٍّ، كَالْغَصْبِ وَالْعَارِيَّةِ[1].

إِذَا عَلِمْنَا ذَلِكَ بِأَنْفُسِنَا أَوْ بِالْبَيِّنَةِ[2].

وَالْيَدُ بِهَذَيْنِ الْمَعْنَيَيْنِ نَفْسُ مَعْنَى الْحِيَازَةِ بِمَعْنَيَيْهَا.

ج- التَّقَادُمُ:

4 م - التَّقَـادُمُ لُغَـةً: مَصْـدَرُ تَقَـادَمَ، يُقَـالُ: تَقَـادَمَ الشَّيْءُ أَيْ: صَارَ قَدِيمًا.

وَفِي الاِصْطِلاَحِ يُعَبَّرُ عَنِ التَّقَادُمِ بِمُرُورِ الزَّمَانِ.

كَمَا فِي مَجَلَّةِ الأَحْكَامِ الْعَدْلِيَّةِ.

وَالتَّفْصِيلُ فِي مُصْطَلَحِ: (تَقَادُمٌ) مِنَ الْمَوْسُوعَةِ[3].

أَحْكَامُ الْحِيَازَةِ:

5 - تَقَدَّمَ أَنَّ الْحِيَازَةَ تَكُونُ عَنْ طَرِيقٍ مَشْرُوعٍ وَعَنْ طَرِيــقٍ، غَيْــرِ مَشْــرُوعٍ، فَـالطُّرُقُ غَيْــرُ الْمَشْــرُوعَةِ

---

1 () مجلـة الأحكـام العدليـة م 1759، والفـروق 4 /ـ 78، وتهـذيب الفروق بهامشه 4 / 130، والحطاب 6 / 209 ـ 210.

2 () المصادر السابقة، ومغني المحتاج 4 / 480، ونهاية المحتاج 8 / 340، والمبدع 10 / 147.

3 () الموسوعة 13 / 118، 122 وما بعدها.

كَالْغَصْبِ، وَالسَّـرِقَةِ، وَالْحِرَابَـةِ، هِيَ مِنَ الْكَسْـبِ غَيْـرِ الْمَشْرُوعِ، وَتُنْظَرُ فِي مُصْطَلَحَاتِهَا.

وَهَذِهِ الْحِيَازَةُ لَيْسَتْ مَشْرُوعَةً وَلاَ عِبْرَةَ بِهَا شَرْعًا.

لأَنَّ الشَّـيْءَ الْمَحُـوزَ هُنَـا لاَ يَكُـونُ لِلَّذِي بِيَـدِهِ بَـلْ لِمَالِكِهِ الأُصْلِيِّ.

وَأَمَّا الطُّرُقُ الْمَشْـرُوعَةُ فَتَكُـونُ بِحِيَـازَةِ بَيْتِ الْمَـالِ لِلأَرْضِ، الَّتِي مَـــاتَ أَرْبَابُهَـــا بِلاَ وَارِثٍ وَآلَتْ إِلَى بَيْتِ الْمَالِ، أَوْ فُتِحَتْ عَنْوَةً أَوْ صُلْحًا، وَلَمْ تُمْلَكْ لأَهْلِهَـا بَـلْ أُبْقِيَتْ رَقَبَتُهَا لِلْمُسْلِمِينَ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ[1].

وَتَكُونُ بِإِحْيَاءِ الْمَوَاتِ، وَالاِصْـطِيَادِ، وَاحْتِشَـاشِ الْكَلأَ مِنَ الأَرْضِ الْمُبَاحَةِ، وَاسْـتِخْرَاجِ مَـا فِي بَـاطِنِ الأَرْضِ مِنَ الْمَعْدِنِ

وَالرِّكَازِ، وَاللُّقَطَةِ.

وَتُنْظَرُ فِي مُصْطَلَحَاتِهَا.

وَتَكُونُ أَيْضًا عَنْ طَرِيقِ الْعَقْدِ، سَوَاءٌ أَكَـانَ عَنْ طَرِيـقِ الإِرَادَةِ الْمُنْفَـرِدَةِ أَمْ عَنْ طَرِيـقِ إِرَادَتَيْنِ، وَيُنْظَـرُ كُـلُّ عَقْدٍ فِي مُصْطَلَحِهِ.

ثُمَّ الْحِيَـــازَةُ بِمَعْنَى الْقَبْضِ تُنْظَـــرُ أَحْكَامُهَـــا فِي مُصْطَلَحِ (قَبْضٌ).

الْحِيَازَةُ كَدَلِيلٍ عَلَى الْمِلْكِيَّةِ:

---

1 () الموسوعة 3 / 119.

6 - الأَصْلُ أَنَّ الإِنْسَانَ يَتَصَرَّفُ فِيمَا يَمْلِكُهُ بِوَجْهٍ شَرْعِيٍّ، فَسَاكِنُ الدَّارِ، وَسَائِقُ السَّيَّارَةِ، أَوِ الدَّرَّاجَةِ وَصَاحِبُ الدُّكَّانِ الْغَالِبُ أَنَّهُمْ يَمْلِكُونَ مَا يَتَصَرَّفُونَ فِيهِ، وَلَكِنْ قَدْ يُمَكِّنُ الْمَالِكُ غَيْرَهُ مِنَ التَّصَرُّفِ، إِمَّا بِعِوَضٍ أَوْ بِدُونِ عِوَضٍ - وَقَدْ يَكُونُ الْمُتَصَرِّفُ مُتَعَدِّيًا كَالْغَاصِبِ وَالسَّارِقِ - فَاحْتِمَالُ الْفَصْلِ بَيْنَ الْمِلْكِيَّةِ وَالتَّصَرُّفِ احْتِمَالٌ قَائِمٌ، وَلَكِنْ كُلَّمَا طَالَتْ مُدَّةُ التَّصَرُّفِ دَلَّ ذَلِكَ عَلَى أَنَّ الْمُتَصَرِّفَ مَالِكٌ إِلَى أَنْ يَحْصُلَ الاِطْمِئْنَانُ بِمِلْكِيَّةِ الْحَائِزِ لِلشَّيْءِ حَسْبَمَا يَشْهَدُ بِهِ الْعُرْفُ.

وَمِنْ هُنَا كَانَتْ عَلاَقَةُ الْحَائِزِ بِمُدَّعِي مِلْكِيَّةِ الشَّيْءِ الْمَحُوزِ لَهَا تَأْثِيرٌ حَسْبَمَا يَشْهَدُ بِهِ الْعُرْفُ مِنَ التَّسَامُحِ أَوِ الْمُشَاحَّةِ.

فَالْعُرْفُ يَشْهَدُ أَنَّ الأَجْنَبِيَّ لاَ يَسْكُتُ عَنْ تَصَرُّفِ الأَجْنَبِيِّ فِي عَقَارِهِ عَشْرَ سَنَوَاتٍ وَأَكْثَرَ وَهُوَ حَاضِرٌ سَاكِتٌ، بَيْنَمَا يَشْهَدُ الْعُرْفُ أَنَّ الأَبَ يَتَسَامَحُ مَعَ ابْنِهِ فِي تَصَرُّفِهِ فِي مَالِ الأَبِ عِشْرِينَ سَنَةً أَوْ أَكْثَرَ.

فَكَانَتِ الصِّلَةُ بَيْنَ الْحَائِزِ وَبَيْنَ مُدَّعِي الْمِلْكِيَّةِ مُؤَثِّرَةً فِي مُدَّةِ الْحِيَازَةِ كَمَا أَنَّ حُضُورَ مُدَّعِي الْمِلْكِيَّةِ وَبُعْدَهُ وَالْمَسَافَةَ الْفَاصِلَةَ بَيْنَ الْمُتَنَازَعِ فِيهِ وَبَيْنَ الْقَائِمِ بِالْحَقِّ لَهَا تَأْثِيرُهَا، وَكَذَلِكَ الشَّيْءُ الْمَحُوزُ فَحِيَازَةُ الدُّورِ وَالأَرْضِينَ لَيْسَتْ كَحِيَازَةِ الثِّيَابِ وَالْحَيَوَانِ، فَإِذَا

كَـانَ الْمَالِـكُ قَـدْ يَتَسَـامَحُ فِي سُـكْنَى دَارِهِ الْخَمْسَ سَنَوَاتٍ مَثَلاً فَإِنَّهُ لاَ يَتَسَامَحُ فِي اسْتِعْمَالِ دَابَّتِـهِ مِثْـلَ هَذِهِ الْمُدَّةِ.

كَمَـا أَنَّ أَنْـوَاعَ التَّصَـرُّفِ مُخْتَلِفَـةٌ فَهُنَـاكَ التَّصَـرُّفُ بِالسُّكْنَى، وَأَقْوَى مِنْهَا التَّصَرُّفُ بِالْهَدْمِ وَالْبِنَـاءِ وَقَلْـعِ الشَّـجَرِ وَغِرَاسَـةِ الأَرْضِ، وَأَقْـوَى مِنْ ذَلِـكَ التَّصَـرُّفُ بِـالْبَيْعِ وَالْهِبَـةِ وَالصَّـدَقَةِ مِنْ وُجُـوهِ التَّفْـوِيتِ فَكَـانَتْ أَحْكَامُ الْحِيَازَةِ تَتَأَثَّرُ بِهَذِهِ الاِعْتِبَارَاتِ.

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَأَحْمَدُ - فِي الرِّوَايَةِ الْمَشْهُورَةِ عَنْـهُ - إِلَى أَنَّ مَنِ ادَّعَى شَيْئًا فِي يَـدِ غَيْـرِهِ فَـأَنْكَرَهُ وَكَـانَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةٌ، فَبَيِّنَتُـهُ عَلَى الْمُـدَّعِي (الْخَـارِجِ) تُقَدَّمُ عَلَى بَيِّنَةِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ (الدَّاخِلِ).

وَقَالَ إِسْحَاقُ: لاَ تُسْمَعُ بَيِّنَةُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بِحَالٍ.

وَاسْـتَدَلُّوا بِقَـوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «الْبَيِّنَـةُ عَلَى الْمُـدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ»[1] فَجَعَلَ جِنْسَ الْبَيِّنَةِ فِي جَانِبِ الْمُدَّعِي، فَلاَ يَبْقَى فِي جَـانِبِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ.

وَلأَنَّ بَيِّنَـةَ الْمُـدَّعِي أَكْثَـرُ فَائِدَةً فَـوَجَبَ تَقْـدِيمُهَا، كَتَقْـدِيمِ بَيِّنَـةِ الْجَـرْحِ عَلَى التَّعْـدِيلِ، وَدَلِيـلُ كَثْـرَةِ

[1] () حـديث: «البينـة على المـدعي واليمين على المـدعى عليـه». أخرجـه بهـذا اللفـظ الـبيهقي (10 /ــ 252 ط دائـرة المعـارف العثمانية) من حديث ابن عباس وأشار إلى شذوذ هذا الفظ، ورواه بإسـناد صـحيح بلفـظ: «البينـة على المـدعي، واليمين على من أنكر».

فَائِدَتِهَا: أَنَّهَـا تُثْبِتُ شَـيْئًا لَمْ يَكُنْ، وَبَيِّنَـةُ الْمُنْكِـرِ إِنَّمَـا تُثْبِتُ ظَـاهِرًا تَـدُلُّ الْيَـدُ عَلَيْـهِ فَلَمْ تَكُنْ مُفِيـدَةً، وَلأَنَّ الشَّهَادَةَ بِالْمِلْكِ يَجُـوزُ أَنْ يَكُـونَ مُسْـتَنَدُهَا رُؤْيَـةَ الْيَـدِ وَالتَّصَرُّفَ، فَإِنَّ ذَلِـكَ جَـائِزٌ عِنْـدَ كَثِـيرٍ مِنْ أَهْـلِ الْعِلْمِ، فَصَارَتِ الْبَيِّنَةُ بِمَنْزِلَةِ الْيَدِ الْمُفْرَدَةِ، فَتُقَدَّمُ عَلَيْهَا بَيِّنَةُ الْمُـدَّعِي عَلَى الْمُـدَّعَى عَلَيْـهِ (صَـاحِبِ الْيَـدِ) كَمَـا أَنَّ شَاهِدَيِ الْفَرْعِ لَمَّا كَانَا مَبْنِيَّيْنِ عَلَى شَاهِدَيِ الأَصْلِ لَمْ تَكُنْ لَهُمَا مَزِيَّةٌ.

وَعَنْ أَحْمَـدَ رِوَايَـةٌ ثَانِيَـةٌ: إِنْ شَـهِدَتْ بَيِّنَـةُ الـدَّاخِلِ بِسَبَبِ الْمِلْكِ، وَقَالَتْ: نَتَجَتْ فِي مِلْكِهِ أَوِ اشْـتَرَاهَا، أَوْ نَسَجَهَا، أَوْ كَانَتْ بَيِّنَتُهُ أَقْدَمَ تَارِيخًا قُدِّمَتْ، وَإِلاَّ قُدِّمَتْ بَيِّنَـةُ الْمُـدَّعِي، وَهُـوَ قَـوْلُ أَبِي حَنِيفَـةَ وَأَبِي ثَـوْرٍ فِي النِّتَاجِ وَالنَّسَّاجِ فِيمَا لاَ يَتَكَرَّرُ نَسْجُهُ.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّ الْحِيَـازَةَ لاَ تَنْقُـلُ الْمِلْكَ عَنِ الْمَحُوزِ عَلَيْهِ إِلَى الْحَائِزِ بِاتِّفَاقٍ وَلَكِنَّهَا تَدُلُّ عَلَيْـهِ، فَيَكُـونُ الْقَـوْلُ مَعَهَـا قَـوْلَ الْحَـائِزِ: إِنَّهُ يَمْلِكُـهُ بِيَمِينِهِ.

فَإِذَا كَانَتْ لِلْمُدَّعِي بَيِّنَـةٌ وَلِلْمُـدَّعَى عَلَيْـهِ بَيِّنَـةٌ قُـدِّمَ صَاحِبُ الْيَدِ بِبَيِّنَتِـهِ، لأَنَّهُمَـا اسْـتَوَيَا فِي إِقَامَـةِ الْبَيِّنَـةِ، وَتَـرَجَّحَتْ بَيِّنَتُـهُ بِيَـدِهِ كَـالْخَبَرَيْنِ اللَّذَيْنِ مَـعَ أَحَـدِهِمَا قِيَاسٌ فَيُقْضَى لَهُ بِهَا.

لِمَا رُوِيَ عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ اخْتَصَمَ إِلَيْهِ رَجُلاَنِ فِي دَابَّةٍ أَوْ بَعِيرٍ، فَأَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْبَيِّنَةَ بِأَنَّهَا لَهُ أَنْتَجَهَا فَقَضَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لِلَّذِي هِيَ فِي يَدِهِ»[1].

وَبِتَقْدِيمِ بَيِّنَةِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بِكُلِّ حَالٍ، قَالَ شُرَيْحٌ وَالشَّعْبِيُّ وَالْحَكَمُ وَأَبُو عُبَيْدٍ، وَقَالَ: هُوَ قَوْلُ أَهْلِ الْمَدِينَةِ وَأَهْلِ الشَّامِ، وَرُوِيَ عَنْ طَاوُسٍ[2].

وَلِلتَّفْصِيلِ يُنْظَرُ فِي (دَعْوَى، شَهَادَةٌ، تَقَادُمٌ).

هَذَا، وَلِلْمَالِكِيَّةِ تَفْصِيلاَتٌ انْفَرَدُوا بِهَا فِي مَسَائِلِ الْحِيَازَةِ، وَلاَ سِيَّمَا بِمَعْنَى دَلِيلِ الْمِلْكِ أَوْ سَبَبِهِ، بَيَانُهَا فِيمَا يَلِي:

يَقُولُ ابْنُ رُشْدٍ: إِنَّ الْحِيَازَةَ عَلَى سِتِّ مَرَاتِبَ:

أ - أَضْعَفُهَا حِيَازَةُ الأْبِ عَلَى ابْنِهِ، وَحِيَازَةُ الاِبْنِ عَلَى أَبِيهِ.

ب - وَيَلِيهَا حِيَازَةُ الأْقَارِبِ الشُّرَكَاءِ بِالْمِيرَاثِ أَوْ بِغَيْرِ الْمِيرَاثِ بَعْضِهِمْ عَلَى بَعْضٍ.

---

[1] () حديث جابر: أن النبي صلى الله عليه وسلم اختصم إليه رجلان في دابة. أخرجه البيهقي (10 / 256 ـ ط دائرة المعارف العثمانية)، وضعفه ابن حجر في التلخيص (4 / 210 ط شركة الطباعة الفنية).

[2] () البدائع 6 / 255، وتكملة فتح القدير 6 / 156، والحطاب 6 / 221 ـ 222، والدسوقي 4 / 233، والفروق للقرافي 4 / 78، وتهذيب الفروق بهامشه 4 / 130، ومغني المحتاج 4 / 480، والمهذب 2 / 311، والمغني 9 / 275 ـ 276، والموسوعة 12 / 122 وما بعدها.

ج - تَلِيهَا حِيَازَةُ الْقَرَابَةِ بَعْضِهِمْ عَلَى بَعْضٍ فِيمَا لاَ شِرْكَ بَيْنَهُمْ فِيهِ، وَالأُخْتَانُ، وَالْمَوَالِي الأَشْرَاكُ[1] بِمَنْزِلَتِهِمْ.

د - وَيَلِيهَا حِيَازَةُ الْمَوَالِي وَالأُخْتَيْنِ بَعْضِهِمْ عَلَى بَعْضٍ فِيمَا لاَ شِرْكَ بَيْنَهُمْ فِيهِ.

هـ - وَتَلِيهَا حِيَازَةُ الأَجْنَبِيِّينَ الأَشْرَاكِ بَعْضِهِمْ عَلَى بَعْضٍ فِيمَا لاَ شِرْكَ بَيْنَهُمْ فِيهِ.

و - حِيَازَةُ الأَجْنَبِيِّينَ الَّذِينَ لاَ شَرِكَةَ بَيْنَهُمْ فِيهِ[2].

وَكُلَّمَا كَانَتِ الرَّابِطَةُ قَوِيَّةً وَجَبَ أَنْ تَكُونَ الْحِيَازَةُ ضَعِيفَةَ التَّأْثِيرِ فِي ادِّعَاءِ الْمِلْكِ، فَلاَ بُدَّ لَهُ مِنْ قُوَّةٍ تُسْنِدُهَا، إِمَّا طُولُ مُدَّةٍ، وَإِمَّا نَوْعٌ قَوِيٌّ مِنَ التَّصَرُّفِ عَلَى مَا سَيَتَبَيَّنُ بَعْدُ.

أَنْوَاعُ الْحِيَازَةِ:

7 - الْحِيَازَةُ تَكُونُ بِنَوْعٍ مِنَ الأَنْوَاعِ الآتِيَةِ:

(أ) فِي الْعَقَارِ: السُّكْنَى، الاِزْدِرَاعُ وَنَحْوُ ذَلِكَ.

وَفِي الْمَنْقُولِ: الرُّكُوبُ فِي الدَّوَابِّ.

اللُّبْسُ فِي الثِّيَابِ.

الاِنْتِفَاعُ فِي الأَوَانِي وَنَحْوُ ذَلِكَ.

(ب) النَّوْعُ الْمُتَوَسِّطُ فِي الْعَقَارِ: الْهَدْمُ وَالْبِنَاءُ فِيمَا

---

1 () الإشراك جمع شرك وهو المشارك، القاموس مادة: «شرك».

2 () البيان والتحصيل 11 / 147.

لاَ يُحْتَاجُ إِلَيْهِ لِبَقَاءِ الأَصْلِ، وَالْغَرْسُ لِلأَشْجَارِ وَنَحْوُ ذَلِكَ، وَفِي الْمَنْقُولِ الاِسْتِغْلاَلُ وَهُوَ إِيجَارُ الدَّوَابِّ، وَالثِّيَابِ، وَقَبْضُ الأُجْرَةِ وَنَحْوُ ذَلِكَ.

(ج) النَّوْعُ الأَقْوَى: التَّفْوِيتُ بِالْبَيْعِ، وَالْهِبَةِ وَالصَّدَقَةِ، وَالنُّحْلِ، وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِمَّا لاَ يَفْعَلُهُ الرَّجُلُ إِلاَّ فِي مَالِهِ[1].

أَثَرُ الْحِيَازَةِ:

8 - يَقُولُ ابْنُ رُشْدٍ: إِنَّ مُجَرَّدَ الْحِيَازَةِ لاَ تَنْقُلُ الْمِلْكَ عَنِ الْمَحُوزِ عَلَيْهِ إِلَى الْحَائِزِ، وَلَكِنَّهُ يَدُلُّ عَلَى الْمِلْكِ كَإِرْخَاءِ السُّتُورِ، وَمَعْرِفَةِ الْعِفَاصِ وَالْوِكَاءِ، وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِنَ الأَشْيَاءِ[2].

مَعْنَى هَذَا أَنَّ الْحَائِزَ لاَ يَنْتَفِعُ بِالْحِيَازَةِ إِلاَّ إِذَا جَهِلَ الْوَجْهَ الَّذِي حَازَ بِهِ أَوِ ادَّعَى شِرَاءً، وَأَمَّا إِذَا عَرَفَ وَجْهَ دُخُولِهِ فِي حَوْزِهِ كَكِرَاءٍ، أَوْ عُمْرَى، أَوْ إِسْكَانٍ، أَوْ إِرْفَاقٍ، أَوْ إِجَارَةٍ وَنَحْوِ ذَلِكَ، فَإِنَّ طُولَ الْحَوْزِ لاَ يَنْقُلُ الْمِلْكَ.

شُرُوطُ الْحِيَازَةِ بَيْنَ الأَجَانِبِ غَيْرِ الشُّرَكَاءِ:

9 - يَقُولُ خَلِيلٌ: إِنْ حَازَ أَجْنَبِيٌّ غَيْرُ شَرِيكٍ وَتَصَرَّفَ ثُمَّ ادَّعَى حَاضِرٌ سَاكِتٌ بِلاَ مَانِعٍ عَشْرَ سِنِينَ لَمْ تُسْمَعْ دَعْوَاهُ، وَلاَ بَيِّنَتُهُ إِلاَّ بِإِسْكَانٍ وَنَحْوِهِ[3].

---

1 () نفس المرجع.

2 () مواهب الجليل 6 / 221.

3 () المواق بهامش الحطاب 6 / 221.

فَالْحَوْزُ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ يَكُونُ دَالًّا عَلَى مِلْكِ الْحَـائِزِ إِذَا تَوَفَّرَ مَا يَلِي:

أَوَّلاً: أَنْ يَتَصَرَّفَ الْحَائِزُ: وَالتَّصَرُّفُ الْمُجْمَعُ عَلَيْهِ هُـوَ مَا كَانَ كَالْهَدْمِ وَالْبِنَاءِ فِيمَا لاَ ضَرُورَةَ دَاعِيَةٌ إِلَيْهِ.

أَمَّا السُّكْنَى وَنَحْوُهَا، فَقَـدِ اخْتُلِـفَ فِيهَـا وَالْمَشْـهُورُ أَنَّهُ حِيَازَةٌ.

يَقُولُ ابْنُ رُشْدٍ: وَأَمَّا حِيَـازَةُ الأَجْنَبِيِّينَ بَعْضُـهُمْ عَلَى بَعْضٍ فِيمَـــا لاَ شَـــرِكَةَ بَيْنَهُمْ فِيـــهِ، فَالْمَشْـــهُورُ فِي الْمَذْهَبِ أَنَّ الْحِيَازَةَ تَكُونُ بَيْنَهُمْ فِي الْعَشَرَةِ أَعْوَامٍ.

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ هَدْمٌ وَلاَ بُنْيَانٌ، وَفِي كِتَابِ الْجِـدَارِ لاِبْنِ الْقَاسِمِ أَنَّهَا لاَ تَكُـونُ حِيَـازَةً إِلاَّ مَـعَ الْهَـدْمِ وَالْبُنْيَـانِ، وَهُـوَ قَـوْلُ ابْنِ الْقَاسِـمِ فِي رِوَايَـةِ حَسَـنِ بْنِ عَاصِـمٍ عَنْهُ، وَيَشْهَدُ لِهَذَا الْقَوْلِ مَا أَخْرَجَـهُ مَالِـكٌ فِي الْمُوَطَّأِ بَلاَغًا (أَنَّ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ عَوْفٍ تَكَارَى أَرْضًا.

فَلَمْ تَـزَلْ فِي يَدَيْـهِ بِكِـرَاءٍ حَتَّى قَـالَ ابْنُـهُ وَهُـوَ أَبُـو سَلَمَةَ أَوْ حُمَيْدٌ: فَمَـا كُنْتُ أَرَاهَـا إِلاَّ لَنَـا مِنْ طُـولِ مَـا مَكَثَتْ فِي يَدَيْهِ حَتَّى ذَكَرَهَا لَنَا عِنْدَ مَوْتِهِ فَأَمَرَ بِقَضَـاءِ شَيْءٍ كَانَ عَلَيْهِ مِنْ كِرَائِهَا ذَهَبٍ أَوْ وَرِقٍ)[1].

10 - ثَانِيًا: أَنْ يَكُونَ الْمُدَّعِي حَاضِرًا عَالِمًا، فَلَوْ كَانَ الْمُدَّعِي غَائِبًا غَيْبَةً بَعِيدَةً فَهُوَ بَاقٍ عَلَى حَقِّهِ وَيَخْتَلِـفُ

---

[1] () البيان والتحصيل 11 / 152، وشرح الزرقاني على الموطأ 3 / 175.

تَقْدِيرُ الْغَيْبَةِ بَيْنَ الرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ، وَالْبُعْدِ وَالْقُرْبِ، وَتَقْدِيرُ الْغَيْبَةِ عِنْدَ فُقَهَاءِ الْمَالِكِيَّةِ هُوَ بِالْمَرَاحِلِ.

فَإِذَا كَانَ الْمُدَّعِي عَلَى سَبْعَةِ مَرَاحِلَ فَأَكْثَرَ فَهُوَ بَاقٍ عَلَى حُجَّتِهِ وَلَوْ طَالَ أَمَدُ غِيَابِهِ مَا طَالَ، فَالْغَائِبُ فِي مِثْلِ هَذَا الْبُعْدِ مَعْذُورٌ، سَوَاءٌ أَكَانَ رَجُلاً أَمِ امْرَأَةً، وَإِذَا كَانَ عَلَى ثَلاَثِ أَوْ أَرْبَعِ مَرَاحِلَ فَالْمَرْأَةُ مَعْذُورَةٌ بِلاَ خِلاَفٍ، وَكَذَلِكَ الرَّجُلُ إِنْ أَبْدَى عُذْرَهُ فِي عَدَمِ الْقِيَامِ، وَإِنْ لَمْ يَتَبَيَّنْ عُذْرُهُ، فَقَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ: هُوَ عَلَى حَقِّهِ لَهُ الْقِيَامُ مُعَلِّلاً بِأَنَّهُ كَمْ مِمَّنْ لاَ يَتَبَيَّنُ عُذْرُهُ لِلنَّاسِ وَهُوَ مَعْذُورٌ.

وَقَالَ ابْنُ حَبِيبٍ: مَنْ كَانَ عَلَى ثَلاَثِ مَرَاحِلَ لاَ قِيَامَ لَهُ بَعْدَ الأَجَلِ إِنْ لَمْ يَتَبَيَّنْ عُذْرُهُ، فَابْنُ الْقَاسِمِ جَعَلَهُ مَعْذُورًا: وَابْنُ حَبِيبٍ جَعَلَهُ غَيْرَ مَعْذُورٍ حَتَّى يَثْبُتَ خِلاَفُ ذَلِكَ[1].

وَحَدَّدَ ابْنُ عَرَفَةَ مَوْطِنَ الْخِلاَفِ قَائِلاً: الْخِلاَفُ فِي الْقَرِيبِ هُوَ إِذَا عَلِمَ، وَأَمَّا إِذَا لَمْ يَعْلَمْ فَلاَ حِيَازَةَ عَلَيْهِ وَإِنْ كَانَ حَاضِرًا، غَيْرَ أَنَّهُ فِي الْغَالِبِ مَحْمُولٌ عَلَى غَيْرِ الْعِلْمِ حَتَّى يَثْبُتَ عِلْمُهُ، وَفِي الْحَاضِرِ مَحْمُولٌ عَلَى الْعِلْمِ حَتَّى يَتَبَيَّنَ أَنَّهُ لَمْ يَعْلَمْ[2].

وَاسْتَحَبَّ مُطَرِّفٌ وَأَصْبَغُ لِلْغَائِبِ إِذَا عَلِمَ وَمَنَعَهُ مَانِعٌ مِنَ الْحُضُورِ لِطَلَبِ حَقِّهِ أَنْ يُشْهِدَ أَنَّهُ عَلِمَ، وَأَنَّ

---

1 () البيان والتحصيل 11 / 180.

2 () حاشية البناني 7 / 224.

سُكُوتَهُ عَنِ الْمُطَالَبَةِ إِنَّمَا هُوَ لأَجْلِ الْعُذْرِ مَعَ تَأْكِيدِهِمَا عَلَى أَنَّهُ إِذَا عَلِمَ وَلَمْ يُشْهِدْ لَمْ يُوهِنْ ذَلِكَ حُجَّتَهُ إِلاَّ أَنْ يَطُولَ الزَّمَانُ جِدًّا،

مِثْلَ السَّبْعِينَ وَالثَّمَانِينَ سَنَةً وَمَا قَارَبَهَا، وَيَكُونُ مَعَ ذَلِكَ سَمَاعٌ مُسْتَفِيضٌ بِأَنَّهَا مِلْكٌ لِلَّذِينَ هِيَ بِأَيْدِيهِمْ تَدَاوَلُوهَا هُمْ وَمَنْ كَانَ قَبْلَهُمْ بِمَا يُحَازُ بِهِ الْمِلْكُ، فَيَكُونُ ذَلِكَ كَالْحِيَازَةِ عَلَى الْحَاضِرِ، وَإِنْ كَانَتِ الْغَيْبَةُ بَعِيدَةً، قَالَ ابْنُ حَبِيبٍ: وَبِقَوْلِهِمَا أَقُولُ[1].

فَالْغَائِبُ يَكُونُ عَلَى حُجَّتِهِ إِذَا اجْتَمَعَ أَمْرَانِ: أَنْ يَطُولَ ذَلِكَ جِدًّا فِيمَا تَهْلِكُ فِيهِ الْبَيِّنَاتُ، وَتَتَعَاقَبُ الأَجْيَالُ كَالسَّبْعِينَ وَالثَّمَانِينَ، وَأَنْ يَتَأَيَّدَ الْحَوْزُ بِشَهَادَةِ سَمَاعٍ أَنَّ الْحَائِزَ وَمَنْ سَبَقَهُ مَالِكُونَ لِمَا تَحْتَ أَيْدِيهِمْ.

وَإِذَا كَانَتِ الْغَيْبَةُ عَلَى مَسَافَةِ يَوْمٍ فَالرَّجُلُ هُوَ كَالْحَاضِرِ، وَأَمَّا الْمَرْأَةُ فَهِيَ عَلَى حَقِّهَا.

قَالَ ابْنُ فَرْحُونَ: فَرْعٌ: وَفِي الطُّرُرِ لاِبْنِ عَاتٍ وَمَغِيبُ الْمَرْأَةِ عَلَى مَسِيرَةِ الْيَوْمِ لاَ يَقْطَعُ حُجَّتَهَا لِقَوْلِهِ : «لاَ يَحِلُّ لاِمْرَأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الآْخِرِ تُسَافِرُ مَسِيرَةَ يَوْمٍ إِلاَّ مَعَ ذِي مَحْرَمٍ عَلَيْهَا»[2].

قَالَهُ بَعْضُ الشُّيُوخِ الْمُتَأَخِّرِينَ[3].

---

1 () التبصرة لابن فرحون 2 / 85.

2 () حديث: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر تسافر مسيرة...» أخرجه مسلم (2 / 977 ط الحلبي) من حديث أبي هريرة.

3 () التبصرة لابن فرحون 2 / 85.

وَالْمُرَادُ بِالْعِلْمِ هُوَ الْعِلْمُ الشَّامِلُ لِأَمْرَيْنِ.

الْعِلْمُ بِأَنَّ الْحَائِزَ يَتَصَرَّفُ فِي مِلْكِهِ، وَأَنْ يَعْلَمَ أَنَّ الْمَحُوزَ مِلْكُهُ، فَإِذَا جَهِلَ أَنَّ الْمَحُوزَ مِلْكُهُ فَإِنْ كَانَ وَارِثًا حَلَفَ عَلَى عَدَمِ عِلْمِهِ وَقُضِيَ لَهُ بِبَيِّنَتِهِ، وَإِذَا قَالَ عَلِمْتُ بِالْمِلْكِ وَلَكِنِّي لَمْ أَجِدِ الْوَثِيقَةَ الْمُثْبِتَةَ لِلْمِلْكِ إِلاَّ الْآنَ، فَقَدِ اخْتُلِفَ فِيهِ، وَرَجَّحَ ابْنُ الْعَرَبِيِّ أَنَّهُ غَيْرُ مَعْذُورٍ بِذَلِكَ فَلاَ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ، وَكَذَلِكَ إِذَا ادَّعَى أَنَّ سُكُوتَهُ إِنَّمَا كَانَ مِنْ أَجْلِ عَدَمِ وُجُودِ الْبَيِّنَةِ الَّتِي تَشْهَدُ لَهُ[1].

ثَالِثًا: أَنْ يَسْكُتَ الْمَحُوزُ عَنْهُ الْحَاضِرُ طِوَالَ الْمُدَّةِ وَلاَ يُطَالِبُ بِحَقِّهِ، فَإِنْ نَازَعَ فِي أَثْنَاءِ الْمُدَّةِ وَلَمْ يَزَلْ يُخَاصِمُ وَيَطْلُبُ فَهُوَ عَلَى حَقِّهِ، وَإِنْ نَازَعَ الْيَوْمَ وَالْيَوْمَيْنِ لَمْ يُفِدْهُ، وَيَكُونُ كَمَنْ هُوَ سَاكِتٌ، قَالَ ابْنُ سَحْنُونٍ عَنْ أَبِيهِ: فِيمَنْ أَثْبَتَ بَيِّنَةً فِي أَرْضٍ أَنَّهَا لَهُ، وَأَثْبَتَ الَّذِي فِي يَدِهِ أَنَّهُ يَحُوزُهَا عَشْرَ سِنِينَ بِمَحْضَرِ الطَّالِبِ، فَأَقَامَ الطَّالِبُ بَيِّنَةً أَنَّهُ طَلَبَهَا وَنَازَعَ فِيهَا هَذَا، قَالَ: إِنْ قَالُوا إِنَّهُ لَمْ يَزَلْ يُخَاصِمُ وَيَطْلُبُ لَيْسَ أَنْ يُخَاصِمَ يَوْمًا أَوْ يَوْمَيْنِ ثُمَّ يُمْسِكَ نَفَعَهُ ذَلِكَ، وَإِلاَّ لَمْ يَنْفَعْهُ، وَلاَ بُدَّ أَنْ يَكُونَ الطَّلَبُ عِنْدَ الْحَاكِمِ.

قَالَ أَبُو الْحَسَنِ الصَّغِيرُ: الطَّلَبُ النَّافِعُ إِنَّمَا يَكُونُ عِنْدَ الْحَاكِمِ[2].

---

1 () مواهب الجليل 6 / 223.

2 () حاشية الرهوني 7 / 511.

11 - رَابِعًا: أَنْ لاَ يَمْنَعَهُ مِنَ الْمُطَالَبَةِ مَانِعٌ: وَالْمَوَانِعُ كَثِيرَةٌ وَمُتَنَوِّعَةٌ لَمْ يَقَعِ اسْتِقْصَاؤُهَا، وَإِنَّمَا وَقَعَ التَّنْبِيهُ عَلَى بَعْضِهَا احْتِيَاطًا لِحَقِّ الْمَالِكِ.

فَمِنَ الْمَوَانِعِ، الْخَوْفُ مِنَ الْحَائِزِ كَمَا إِذَا كَانَ الْحَائِزُ ذَا سُلْطَةٍ وَظَالِمًا.

أَوْ كَانَ مُسْتَنِدًا إِلَى سُلْطَانٍ جَائِرٍ وَكَأَنْ يَكُونَ الطَّالِبُ مَدِينًا مُعْسِرًا وَحَلَّ أَجَلُ الدَّيْنِ، وَالْحَائِزُ رَبُّ الدَّيْنِ يَخْشَى إِنْ هُوَ طَالَبَهُ بِالتَّخَلِّي عَنِ الْحَوْزِ أَنْ يُطَالِبَ بِأَدَاءِ الدَّيْنِ، وَمِثْلُهُ إِذَا كَانَ الْمُدَّعِي سَفِيهًا أَوْ صَغِيرًا أَوْ بِكْرًا لَمْ تُعَنِّسْ مَنْ كَانَ هَذَا حَالُهُ، فَإِنَّ أَجَلَ الْحَوْزِ مُعْتَبَرٌ بَعْدَ ارْتِفَاعِ الْمَانِعِ، وَفِي وَثَائِقِ ابْنِ الْعَطَّارِ لاَ يَقْطَعُ قِيَامُ الْبِكْرِ غَيْرِ الْعَانِسِ وَلاَ قِيَامُ الصَّغِيرِ، وَلاَ قِيَامُ الْمُوَلَّى عَلَيْهِ فِي رِقَابِ الأَمْلاَكِ، وَلاَ فِي إِحْدَاثِ الاِعْتِمَارِ بِحَضْرَتِهِمْ إِلاَّ أَنْ يَبْلُغَ الصَّغِيرُ وَيَمْلِكَ نَفْسَهُ مِنَ الْوَلِيِّ، وَتُعَنِّسَ الْجَارِيَةُ وَيُحَازَ عَلَيْهِمْ عَشَرَةَ أَعْوَامٍ مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَهُمْ عَالِمُونَ بِحُقُوقِهِمْ لاَ يَعْتَرِضُونَ مِنْ غَيْرِ عُذْرٍ فَيَنْقَطِعُ حِينَئِذٍ قِيَامُهُمْ وَمَا لَمْ يَعْرِفُوا لاَ يَنْقَطِعُ قِيَامُهُمْ[1].

فَأَصْحَابُ الأَعْذَارِ هَؤُلاَءِ يُعْتَبَرُ أَمَدُ السُّكُوتِ الْمُسْقِطِ لِحَقِّهِمْ بَعْدَ حُصُولِ أَمْرَيْنِ.

---

1 () التبصرة لابن فرحون 2 / 86.

حُصُولِ عِلْمِهِمْ بِـأَنَّ الْحَـائِزَ يَحُـوزُ مِلْكَهُمْ وَسُـكُوتَهُمْ بَعْدَ الْعِلْمِ عَشْرَ سِنِينَ بِغَيْرِ عُذْرٍ.

وَمِنَ الأَعْـذَارِ الْمَقْبُولَـةِ الَّتِي يَبْقَى مَعَهَـا الْمُـدَّعِي عَلَى حَقِّهِ وَإِنْ طَالَ كَوْنُ الْمَحُوزِ عَنْـهُ مِنْ أَهْـلِ الثَّرَاءِ وَالْفَضْلِ، مِنْ شَـأْنِهِ إِرْفَـاقُ النَّاسِ وَالتَّوْسِـعَةُ عَلَيْهِمْ، فَقَـدْ سُـئِلَ أَبُـو زَكَرِيَّا يَحْيَى السَّـرَّاجُ عَنْ أُنَـاسٍ لَهُمْ أَمْلاَكٌ عَدِيدَةٌ فِي بِلاَدٍ شَتَّى وَبِكُلِّ مَـوْطِنٍ، وَجَـرَتْ عَـادَتُهُمْ مَـعَ النَّاسِ أَنَّهُمْ يَتَفَضَّـلُونَ مَعَهُمْ فِي أَمْلاَكِهِمْ بِالْبِنَـاءِ وَالْحَـرْثِ وَالْغِرَاسَـةِ، وَغَيْـرِ ذَلِكَ مِنْ أَنْوَاعِ الْعِمَـارَةِ، وَذَلِـكَ كُلُّهُ عَلَى وَجْـهِ الْفَضْـلِ لِكَثْـرَةِ ذِمَّتِهِمْ وَغِنَـاهُمْ وَعُلُـوِّ هِمَّتِهِمْ وَمَحَاسِـنِهِمْ مَـعَ النَّاسِ، ثُمَّ إِنَّ بَعْضَ السَّـــاكِنِينَ أَنْكَـــرُوا الْفَضْـــلَ وَالإِحْسَانَ وَالْخَيْرَ، وَأَرَادُوا بِزَعْمِهِمْ أَنْ يَمْتَـازُوا بِبَعْضِ الأَمْلاَكِ بِسَبَبِ الْعِمَارَةِ وَيَنْسُـبُوهَا لأَنْفُسِـهِمْ مِنْ غَيْـرِ أَنْ تَقُـومَ بَيِّنَـةٌ عَلَى ذَلِـكَ، فَهَـلْ تَجُـوزُ الْعِمَـارَةُ عَلَى أَصْحَابِ الأَمْلاَكِ أَمْ لاَ تَجُوزُ عَلَى الْوَجْهِ الْمَـذْكُورِ إِلاَّ إِذَا قَـامَتْ بَيِّنَـةٌ عَادِلَـةٌ بِانْتِقَـالِ الأَمْلاَكِ بِبَيْـعٍ، أَوْ هِبَـةٍ، أَوْ صَدَقَةٍ؟ فَأَجَابَ أَنَّهَـا لاَ تَجُـوزُ عَلَى الْوَجْـهِ الْمَـذْكُورِ إِلاَّ إِذَا قَـامَتْ بَيِّنَـةٌ مَقْبُولَـةٌ بِانْتِقَـالِ الأَمْلاَكِ، إِمَّا بِبَيْـعٍ أَوْ هِبَةٍ، أَوْ صَدَقَةٍ، وَأَمَّا مُجَـرَّدُ الْعِمَـارَةِ الْعَارِيَـةِ عَنْ ذَلِـكَ فَلَغْوٌ، وَلاَ عِبْرَةَ بِهَا وَلاَ مُعَوَّلَ عَلَيْهَا[1].

1 () حاشية الرهوني 7 / 512.

وَدَقَّقَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ الْحَائِكُ فَقَالَ: إِنَّ فَتْوَى السَّرَّاجِ هِيَ فِيمَا إِذَا كَانَتِ الأَرْضُ الْمَذْكُورَةُ مَعْرُوفَةً لِلْقَائِمِ وَمَنْسُوبَةً إِلَيْهِ، وَأَمَّا إِذَا لَمْ تَكُنْ كَذَلِكَ فَلاَ تُنْزَعُ مِنْ يَدِ حَائِزِهَا[1].

12 - خَامِسًا: أَنْ تَسْتَمِرَّ الْحِيَازَةُ عَشْرَ سِنِينَ فَأَكْثَرَ: إِذَا حَازَ الأَجْنَبِيُّ غَيْرُ الشَّرِيكِ عَقَارًا وَتَوَفَّرَتِ الشُّرُوطُ الْمَذْكُورَةُ قَبْلَ هَذَا فَإِنَّهُ لاَ يَنْتَفِعُ بِحِيَازَتِهِ إِلاَّ إِذَا طَالَ أَمَدُ الْحِيَازَةِ.

وَالطُّولُ الْمُعْتَبَرُ دَلِيلاً عَلَى الْمِلْكِيَّةِ قَدِ اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي تَحْدِيدِهِ هَلْ يُؤَقَّتُ بِزَمَنٍ، أَوْ مَرْجِعُ ذَلِكَ إِلَى اقْتِنَاعِ الْحَاكِمِ.

فَفِي الْمُدَوَّنَةِ: مَا سَمِعْتُ مَالِكًا يُحَدِّدُ فِيهِ عَشْرَ سِنِينَ وَلاَ غَيْرَ ذَلِكَ، وَلَكِنْ عَلَى قَدْرِ مَا يَرَى أَنَّ هَذَا قَدْ حَازَهَا دُونَ الآخَرِ فِيمَا يُكْرَى وَيُهْدَمُ وَيُبْنَى وَيُسْكَنُ[2].

وَذَهَبَ رَبِيعَةُ إِلَى أَنَّهُ إِذَا كَانَ الرَّجُلُ حَاضِرًا وَمَالُهُ فِي يَدِ غَيْرِهِ فَمَضَتْ لَهُ عَشْرُ سِنِينَ وَهُوَ عَلَى ذَلِكَ، كَانَ الْمَالُ لِلَّذِي هُوَ فِي يَدِهِ بِحِيَازَتِهِ إِيَّاهُ عَشْرَ سِنِينَ، إِلاَّ أَنْ يَأْتِيَ الآخَرُ بِبَيِّنَةٍ عَلَى أَنَّهُ أَكْرَى، أَوْ أَسْكَنَ، أَوْ أَعَارَ عَارِيَّةً، أَوْ صَنَعَ شَيْئًا مِنْ هَذَا، وَإِلاَّ فَلاَ شَيْءَ لَهُ[3].

---

1 () حاشية الشيخ على حلي المعاصم 3 كراس 28 ص 2.
2 () المدونة 4 / 99.
3 () المدونة 4 / 100.

وَعُمْدَةُ التَّقْدِيرِ بِعَشْرِ سِنِينَ الْحَــدِيثُ الَّذِي رَوَاهُ فِي الْمُدَوَّنَةِ عَنْ عَبْدِ الْجَبَّارِ بْنِ عُمَرَ عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ يَرْفَعُهُ إِلَى الرَّسُـولِ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: «مَنْ حَازَ شَيْئًا عَشْرَ سِنِينَ فَهُوَ لَهُ».

قَالَ عَبْدُ الْجَبَّارِ وَحَدَّثَنِي عَبْدُ الْعَزِيزِ بْنُ الْمُطَّلِبِ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ بِمِثْلِهِ[1].

وَرَوَاهُ زَيْدُ بْنُ أَسْلَمَ مَرْفُوعًا: «مَنِ احْتَازَ شَيْئًا عَشْرَ سِنِينَ فَهُوَ لَهُ»[2].

كَمَا ذَكَرَهُ أَبُو دَاوُدَ فِي بَابِ الْأَقْضِيَةِ[3].

قَالَ فِي التَّوْضِيحِ: وَبِالْعَشْرِ سِنِينَ أَخَذَ ابْنُ الْقَاسِـمِ وَابْنُ عَبْدِ الْحَكَمِ وَأَصْبَغُ.

وَلِابْنِ الْقَاسِمِ كَمَا فِي الْمَوَّازِيَّةِ أَنَّ السَّـبْعَ وَالثَّمَـانَ وَمَا قَارَبَ الْعَشْرَ مِثْلُ الْعَشَرَةِ.[4]

وَيَقُـولُ ابْنُ رُشْـدٍ فِي شَـرْحِهِ لِكَلَامِ الْمُسْـتَخْرَجَةِ الْعَشْرَ سِنِينَ وَمَا قَارَبَهَا يُرِيدُ وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

---

1 () حـديث: «من حـاز شـيئا عشـر سـنين فهـو لـه...» أخرجـه ابن القاسم في المدونة (5 /ـ 192 ـ نشر دار صادر) من حديث سـعيد بن المسيب مرسلا، وفي إسناده
=

2 =«عبد الجبار بن عمـر الأيلي» وهـو ضـعيف كمـا في ترجمتـه من التهذيب لابن حجر (6 / 103 ـ 104 ـ ط دائرة المعارف العثمانية).
() حديث: «من احتاز شيئا عشر سنين فهـو لـه...» أخرجـه أبـو داود في المراسـيل (ص 286 ــ ط الرسـالة) من حـديث زيـد بن أسـلم مرسلا.

3 () تحفة الأشراف 13 /ـ 197، والمراسـيل لأبي داود تحقيـق عبـد العزيز عز الدين السيروان ص 202.

4 () مواهب الجليل 6 / 223.

وَالشَّهْرَيْنِ وَالثَّلاَثَةَ وَمَا قَارَبَ مِنْهَا ثُلُثَ الْعَامِ وَأَقَلَّ. وَقَدْ قِيلَ: إِنَّ مَا قَـرُبَ مِنَ الْعَشَـرَةِ الأَعْـوَامِ بِالْعَـامِ وَالْعَامَيْنِ حِيَازَةٌ[1].

قَالَ الْحَطَّابُ: فَتَحَصَّلَ فِي مُدَّةِ الْحِيَازَةِ ثَلاَثَةُ أَقْوَالٍ:

الأَوَّلُ: قَـوْلُ مَالِـكٍ إِنَّهَـا لاَ تُحَـدُّ بِسِـنِينَ مُقَـدَّرَةٍ بَـلْ بِاجْتِهَادِ الإِمَامِ.

الثَّانِي: أَنَّ الْمُدَّةَ عَشْرُ سِـنِينَ وَهُـوَ الْقَـوْلُ الْمُعْتَمَـدُ بِنَاءً عَلَى الْحَدِيثِ وَوَجَّهَهُ أَيْضًا ابْنُ

سَـحْنُونٍ بِـأَنَّ اللَّهَ لَمَّا أَمَـرَ نَبِيَّهُ بِالْقِتَـالِ بَعْـدَ عَشْـرِ سِنِينَ كَانَ أَبْلَغَ فِي الإِعْذَارِ.

الثَّالِثُ: أَنَّ مُدَّةَ الْحِيَازَةِ سَبْعُ سِنِينَ فَأَكْثَرُ وَهُوَ قَـوْلُ ابْنِ الْقَاسِمِ الثَّانِي.

وَإِذَا كَـــانَتِ الْحِيَـــازَةُ فِي إِرْفَـــاقٍ فَفِي الْمَسَـــائِلِ الْمَلْقُوطَةِ الْمَنْسُـوبَةِ لِوَلَـدِ ابْنِ فَرْحُـونَ (مَسْـأَلَةٌ) فِي قَنَـاةٍ تَجْـرِي مُنْـذُ أَرْبَـعِ سِـنِينَ فِي أَرْضِ رَجُـلٍ، وَالَّذِي تَجْرِي عَلَيْهِ سَاكِتٌ لاَ تَكُونُ السَّنَةُ حِيَـازَةً لِلتَّغَافُـلِ عَنْ مِثْلِهَا وَسُكُوتُ أَرْبَعِ سِنِينَ طُولٌ[2].

أَمَّا إِذَا كَـانَتِ الْحِيَـازَةُ فِي مَنْقُـولٍ فَقَـالَ أَصْـبَغُ: إِنَّ السَّـنَةَ وَالسَّـنَتَيْنِ فِي الثِّيَـابِ حِيَـازَةٌ إِذَا كَـانَتْ تُلْبَسُ وَتُمْتَهَنُ، وَإِنَّ السَّنَتَيْنِ وَالثَّلاَثَ حِيَـازَةٌ فِي الـدَّوَابِّ إِذَا كَـانَتْ تُـرْكَبُ، وَفِي الإِمَـاءِ إِذَا كُنَّ يُسْـتَخْدَمْنَ، وَفِي

---

1 () البيان والتحصيل 11 / 186.

2 () مواهب الجليل 6 / 284.

الْعَبِيدِ وَالْعُرُوضِ فَوْقَ ذَلِكَ وَلاَ تَبْلُغُ فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ كُلِّهِ بَيْنَ الأَجْنَبِيِّينَ إِلَى عَشَـرَةِ أَعْـوَامٍ كَمَـا يَصْـنَعُ فِي الأُصُولِ (الْعَقَارِ)[1].

وَجَاءَ فِي الْمُدَوَّنَةِ مَا ظَاهِرُهُ أَنَّهُ لاَ فَـرْقَ فِي الأَجَـلِ بَيْنَ الثِّيَـابِ وَالْعُـرُوضِ وَالْحَيَـوَانِ، وَبَيْنَ الـدُّورِ، وَنَصُّ الْمُدَوَّنَةِ قُلْتُ: أَرَأَيْتَ الدَّوَابَّ وَالثِّيَابَ وَالْعُـرُوضَ كُلَّهَـا وَالْحَيَوَانَ كُلَّهُ، هَلْ كَانَ مَالِكٌ يَرَى أَنَّهَا إِذَا حَازَهَا رَجُلٌ بِمَحْضَرٍ مِنْ رَجُلٍ فَادَّعَاهَا الَّذِي حِيزَتْ عَلَيْهِ أَنَّهُ لاَ حَـقَّ لَهُ فِيهَا،

لأَنَّ هَذَا قَدْ حَازَهَا دُونَـهُ، وَهَـلْ كَـانَ يَقُـولُ فِي هَـذِهِ الأَشْيَاءِ مِثْلَ مَا يَقُولُهُ فِي الـدُّورِ وَالْحِيَـازَةِ؟ قَـالَ: لَمْ أَسْمَعْ مِنْ مَالِكٍ فِي هَذَا شَيْئًا إِلاَّ أَنَّ ذَلِـكَ عِنْـدِي مِثْـلُ مَــا قَــالَ مَالِــكٌ فِي الــدُّورِ إِذَا كَــانَتِ الثِّيَــابُ تُلْبَسُ وَتُمْتَهَنُ، وَالدَّوَابُّ تُكْرَى وَتُرْكَبُ[2].

وَيَجِبُ حَمْلُ نَصِّ الْمُدَوَّنَةِ عَلَى أَنَّ التَّحْدِيدَ لَيْسَ قَارًّا، وَإِنَّمَا هُوَ لاِجْتِهَادِ الْحَاكِمِ يَنْظُرُ فِي الظُّرُوفِ الْمُحِيطَةِ بِالْقَضِيَّةِ وَيُعْطِي لِكُلِّ حَالَةٍ مَا يُنَاسِبُهَا حَسَــبَ اخْتِلاَفِ الأَعْرَافِ وَالأَشْخَاصِ.

13 - وَتُضَافُ مُـدَّةُ حِيَـازَةِ الْـوَارِثِ إِلَى مُـدَّةِ حِيَـازَةِ الْمُـوَرِّثِ، فَـإِذَا حَـازَ الْمُـوَرِّثُ الشَّـيْءَ خَمْسَ سِــنِينَ

---

[1] () البيان والتحصيل 11 / 150.
[2] () المدونة 4 / 99.

وَحَازَهُ الْوَارِثُ خَمْسَ سِنِينَ ضُمَّتْ مُـدَّةُ هَـذَا إِلَى مُـدَّةِ ذَاكَ وَسَقَطَ حَقُّ الْقَائِمِ فِي الدَّعْوَى[1].

14 - سَابِعًا: أَلاَّ يَكُونَ الْمَحُوزُ وَقْفًا: إِذَا كَانَ الْمَحُوزُ حَبْسًا فَإِنَّهُ لاَ تَسْقُطُ الدَّعْوَى وَلَوْ طَالَ الزَّمَـانُ، فَفِي نَوَازِلِ ابْنِ رُشْـدٍ: سُـئِلَ عَنْ جَمَاعَـةٍ وَاضِـعِينَ أَيْـدِيَهُمْ عَلَى أَمْلاَكِهِمْ وَمُـوَرِّثِهِمْ وَمُـوَرِّثِ مُـوَرِّثِهِمْ نَحْـوًا مِنْ سَبْعِينَ عَامًا يَتَصَرَّفُونَ فِيهِ بِالْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ وَالتَّعْوِيضِ وَالْقِسْمَةِ وَكَثِـيرٍ مِنْ وُجُـوهِ التَّفْـوِيتِ، فَـادَّعَى عَلَيْهِمْ بِوَقْفِيَّتِهَـا شَـخْصٌ حَاضِـرٌ عَـالِمٌ بِـالتَّفْوِيتِ الْمَـذْكُورِ وَالتَّصَرُّفِ هُوَ وَمُوَرِّثُهُ مِنْ قَبْلِهِ.

فَأَجَابَ بِمَا نَصُّهُ: لاَ يَجِبُ الْقَضَاءُ بِالْحَبْسِ إِلاَّ بَعْـدَ أَنْ يَثْبُتَ التَّحْبِيسُ

وَمِلْـكُ الْمُحَبِّسِ لِمَـا حَبَسَـهُ يَـوْمَ التَّحْبِيسِ وَبَعْـدَ أَنْ تَتَعَيَّنَ الأَمْلاَكُ الْمُحَبَّسَةُ بِالْحِيَازَةِ لَهَا عَلَى مَا تَصِحُّ فِيهِ الْحِيَـازَةُ، فَـإِذَا ثَبَتَ ذَلِـكَ كُلُّهُ عَلَى وَجْهِـهِ وَأَعْـذَرَ إِلَى الْمَقُومِ عَلَيْهِمْ فَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ حُجَّةٌ إِلاَّ مِنْ تَرْكِ الْقَـائِمِ وَأَبِيهِ قَبْلَهُ عَلَيْهِمْ وَطُولِ سُـكُوتِهِمَا عَنْ طَلَبِ حَقِّهِمَـا مَعَ عِلْمِهِمَا بِتَفْوِيتِ الأَمْلاَكِ فَالْقَضَاءُ بِـالْحَبْسِ وَاجِبٌ، وَالْحُكْمُ بِهِ لاَزِمٌ[2].

وَمِنْ بَابِ أَوْلَى الْحَبْسُ الْعَامُّ بِمَا يَشْـمَلُهُ مِنْ مَسْـجِدٍ وَطَرِيقٍ وَمَصَالِحَ عَامَّةٍ.

---

[1] () مواهب الجليل 6 / 225.

[2] () مواهب الجليل 6 / 225.

قَـالَ الزَّرْقَـانِيُّ: وَمِنْ شُـرُوطِهَا - أَيِ الْحِيَـازَةِ - أَنْ يَدَّعِيَ الْحَائِزُ مِلْكَ الشَّيْءِ الْمَحُوزِ، أَيْ وَلَـوْ مَـرَّةً، وَأَمَّا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ حُجَّةٌ إِلاَّ مُجَرَّدَ الْحَوْزِ فَلاَ يَنْفَعُهُ[1].

وَلاَ يَنْفَعُ الْحَائِزَ الْمُدَّعِيَ الْمِلْكِيَّةُ بِحِيَازَتِهِ إِلاَّ مَعَ جَهْلِ الْمُـدْخَلِ فِي هَـذَا الأُصْـلِ الْمَحُـوزِ، وَلَمْ يَتَحَقَّقْ هَـلْ بِعَارِيَّةٍ مَثَلاً أَوْ لاَ؟ أَعْنِي هَلْ دَخَلَ بِوَجْهٍ لاَ يَقْتَضِي نَقْلَ الْمِلْكِ كَالْعَارِيَّةِ وَالإِسْكَانِ وَنَحْوِهِمَا أَمْ لاَ.

لأَنَّهُ لَوْ تَحَقَّقَ أَنَّ دُخُولَهُ كَانَ بِشَيْءٍ مِنْهَـا مَـا نَفَعَتْـهُ حِيَازَتُهُ وَلَوْ طَالَتْ[2].

مَا تُوجِبُهُ الْحِيَازَةُ:

15 - يَقُولُ ابْنُ الْحَـاجِبِ: إِنَّ الـدَّعْوَى تَنْقَسِـمُ إِلَى ثَلاَثَةِ أَقْسَامٍ:

أ - الـدَّعْوَى الْمُشَـبَّهَةُ: وَهِيَ الـدَّعْوَى الَّتِي تُـوجِبُ الْيَمِينَ عَلَى الْمُـدَّعَى عَلَيْـهِ بِمُجَرَّدِهَـا مِنْ غَيْـرِ إِثْبَـاتِ خُلْطَةٍ، وَهِيَ الدَّعْوَى اللاَّئِقَةُ بِالْمُدَّعِي وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ. وَذَلِـكَ كَالـدَّعَاوَى عَلَى الصُّـنَّاعِ الْمُنْتَصِـبِينَ لِلصِّـنَاعَةِ وَالتِّجَارَةِ فِي الأَسْوَاقِ وَالْمُسَافِرِ عَلَى رُفْقَتِهِ.

ب - الدَّعْوَى الْبَعِيدَةُ: وَهِيَ الَّتِي لاَ تُشْـبِهُ فَلاَ تُسْـمَعُ وَلاَ يُلْتَفَتُ إِلَيْهَا، كَدَعْوَى دَارٍ بِيَـدِ حَـائِزٍ يَتَصَـرَّفُ فِيهَـا بِالْهَـدْمِ، وَالْبُنْيَـانِ، وَالْعِمَـارَةِ مُـدَّةً طَوِيلَـةً، وَالْمُـدَّعِي

---

[1] () شرح الزرقاني على خليل 7 / 224.

[2] () المهدي على حلي المعاصم ج3 كراس 29ص 3.

شَاهِدٌ سَاكِتٌ وَلاَ مَـانِعَ مِنْ خَـوْفٍ وَلاَ قَرَابَـةٍ وَلاَ صِـهْرٍ وَشُبْهَةٍ.

ج - الـدَّعْوَى الْمُتَوَسِّـطَةُ بَيْنَ الْمُشْـبِهَةِ وَالْبَعِيـدَةِ، فَتُسْـمَعُ مِنْ مُـدَّعِيهَا، وَيُمَكَّنُ مِنْ إِقَامَـةِ الْبَيِّنَـةِ، فَـإِنْ عَجَزَ عَنْهَا حَلَفَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ فِي غَيْرِ مَا فِيهِ مَعَرَّةٌ.

وَأَمَّا الدَّعْوَى بِمَـا فِيـهِ مَعَـرَّةٌ عَلَى غَيْـرِ لاَئِقٍ بِـهِ فَلاَ يَمِينَ فِيهَا[1].

فَابْنُ الْحَـاجِبِ كَمَـا يَـدُلُّ النَّصُّ أَعْلاَهُ يَعْتَبِـرُ الْحِيَـازَةَ بِشُـرُوطِهَا، كَالشَّـهَادَةِ الْقَاطِعَـةِ الَّتِي تُثْبِتُ الْحَـقَّ لِصَاحِبِهَا بِدُونِ يَمِينٍ، وَبِنَاءً عَلَى ذَلِكَ فَـدَعْوَى الْقَـائِمِ (الْمُدَّعِي) بَاطِلَةٌ مِنْ أَصْـلِهَا، وَطُـولُ الْمُـدَّةِ كَـافٍ فِي إِثْبَـاتِ الْحَـائِزِ لِشَـهَادَةِ الْعُـرْفِ، وَابْنُ الْحَـاجِبِ يَعْتَبِـرُ الْعُرْفَ كَشَاهِدَيْنِ.

16 - وَذَهَبَ ابْنُ رُشْدٍ إِلَى التَّفْصِيلِ، فَقَالَ: إِنَّ الدَّعْوَى عَلَى الْحَائِزِ تَنْقَسِمُ إِلَى أَقْسَامٍ، وَلِكُلِّ قِسْـمٍ حُكْمُهُ:

1 - أَنْ لاَ تَتَأَيَّدَ دَعْوَى الْمُدَّعِي عَلَى الْحَائِزِ بِبَيِّنَةٍ وَلاَ إِقْـرَارٍ مِنَ الْحَـائِزِ، وَلَمْ تَتَضَـمَّنِ الـدَّعْوَى الْوَجْـهَ الَّذِي يَتَصَـرَّفُ بِـهِ الْحَـائِزُ، وَكَـانَتْ بَعْـدَ عَشْـرِ سِـنِينَ فَهَـذِهِ الدَّعْوَى مِنْ أَصْلِهَا لاَ تُـوجِبُ سُـؤَالَ الْحَـائِزِ وَلاَ تَلْزَمُـهُ الْيَمِينُ لِرَدِّ دَعْوَى الْمُدَّعِي.

---

[1] () نفس المرجع ج 3 كراس 28 ص6.

2 - مِثْـلُ الصُّـورَةِ الأُولَى إلاَّ أَنَّ الْقَـائِمَ يَـدَّعِي أَنَّ الْحَائِزَ إِنَّمَا كَانَ يَتَصَرَّفُ فِي الْحَوْزِ كِرَاءً، أَوْ إِسْكَانًا، أَوْ إِعَارَةً، فَتَجِبُ يَمِينُ الْحَائِزِ لِرَدِّ دَعْوَى الْمُدَّعِي.

3 - أَنْ يَقُومَ الْقَائِمُ قَبْلَ أَنْ تَنْقَضِـيَ مُـدَّةُ الْحِيَـازَةِ وَلَمْ يُؤَيِّدْ دَعْوَاهُ فَتَتَوَجَّهُ الْيَمِينُ عَلَى الْحَائِزِ.

4 - أَنْ تَتَأَيَّدَ دَعْوَى الْمُدَّعِي بِبَيِّنَةٍ، أَوْ بِإِقْرَارِ الْحَـائِزِ بَعْدَ أَمَدِ الْحِيَازَةِ، وَهُنَـا يُسْـأَلُ الْحَـائِزُ عَنِ الْوَجْـهِ الَّذِي صَارَ بِهِ إِلَيْهِ الْمَحُوزُ، فَإِنْ بَيَّنَ وَجْهًـا قُبِـلَ مَـعَ يَمِينِـهِ، وَتَسْـقُطُ دَعْـوَى الْمُـدَّعِي سَـوَاءٌ أَذَكَـرَ أَنَّهُ صَـارَ إِلَيْـهِ بِشِرَاءٍ مِنَ الْقَائِمِ، أَوْ مِنْ مُوَرِّثِـهِ، أَوْ بِهِبَـةٍ، أَوْ بِصَـدَقَةٍ مِنْهُ، وَنَقَلَ ابْنُ رُشْدٍ أَنَّ ابْنَ الْقَاسِمِ يَقُـولُ بِالتَّفْرِقَـةِ بَيْنَ ادِّعَاءِ الشِّرَاءِ وَادِّعَاءِ التَّبَـرُّعِ فَقَـدْ سُـئِلَ عَنِ الَّذِي يَكُونُ بِيَدِهِ الْمَسْكَنُ أَوِ الأَرْضُ فَيُقِيمُ رَجُـلٌ عَلَيْـهِ بَيِّنَـةً أَنَّهُ مَسْكَنُهُ أَوْ أَرْضُهُ، أَوْ يُقِرُّ لَـهُ بِـذَلِكَ الَّذِي هُـوَ بِيَـدِهِ، وَيَدَّعِي الَّذِي هُوَ بِيَدِهِ أَنَّهُ بَاعَهُ مِنْهُ، أَوْ تَصَدَّقَ بِهِ عَلَيْهِ، أَوْ وَهَبَهُ، أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ، وَلاَ يَـأْتِي بِبَيِّنَـةٍ عَلَى شَـيْءٍ مِنْ دَعْوَاهُ.

قَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ: الْقَوْلُ قَوْلُ الَّذِي هُوَ بِيَـدِهِ، إِذَا كَـانَ قَـدْ حَـازَهُ الزَّمَـانُ الَّذِي يُعْلَمُ فِي مِثْلِـهِ أَنْ قَـدْ هَلَكَتِ الْبَيِّنَـةُ عَلَى الْبَيْـعِ مَـعَ يَمِينِـهِ، وَأَمَّا الصَّدَقَةُ وَالْهِبَةُ وَالنُّزُولُ (أَيِ الإِسْكَانُ) فَإِنِّي أَرَى أَنْ يَحْلِفَ صَاحِبُ الْمَنْـزِلِ بِاللَّهِ الَّذِي لاَ إِلَـهَ إِلاَّ هُـوَ مَـا

وَهَبَ وَلاَ تَصَدَّقَ وَلاَ أَنْزَلَ وَلاَ كَانَ ذَلِكَ مِنْهُ إِلاَّ عَلَى وَجْهِ الْتِمَاسِ الرِّفْقِ بِهِ[1].

فَيُرَدُّ إِلَيْهِ بَعْدَ أَنْ يَدْفَعَ قِيمَةَ مَا أَحْدَثَ عَلَيْهِ نَقْضًا إِنْ أَحَبَّ، وَإِنْ أَبَى أَسْلَمَ إِلَيْهِ نَقْضَهُ مَقْلُوعًا، وَوَجْهُ التَّفْرِقَةِ بَيْنَ الْبَيْعِ وَالتَّبَرُّعِ أَنَّ الأُصْلَ فِي نَقْلِ الأَمْلاَكِ هُوَ الْبَيْعُ، وَأَمَّا التَّبَرُّعُ فَنَادِرٌ بِالنِّسْبَةِ لِلْبَيْعِ فَضَعُفَتْ دَعْوَى مُدَّعِيهِ.

وَإِذَا أَقَامَ الْمُدَّعِي الْبَيِّنَةَ أَنَّهُ اشْتَرَاهَا مِنَ الْحَائِزِ وَصَادَقَهُ الْحَائِزُ عَلَى ذَلِكَ إِلاَّ أَنَّهُ ادَّعَى الإِقَالَةَ بَعْدَ الْبَيْعِ فَيُصَدَّقُ الْحَائِزُ بِيَمِينِهِ، قَالَ ابْنُ عَاصِمٍ: وَإِذَا أَقَامَ الْمُدَّعِي الْبَيِّنَةَ أَنَّهُ اشْتَرَاهَا مِنَ الْحَائِزِ وَصَادَقَهُ الْحَائِزُ عَلَى ذَلِكَ إِلاَّ أَنَّهُ ادَّعَى الإِقَالَةَ بَعْدَ الْبَيْعِ فَيُصَدَّقُ الْحَائِزُ بِيَمِينِهِ، قَالَ ابْنُ عَاصِمٍ:

وَإِنْ يَكُنْ

فَمَعَ يَمِينِهِ لَهُ

الْحِيَازَةُ بَيْنَ الأَجَانِبِ الشُّرَكَاءِ:

17 - حُكْمُ هَذِهِ الْمَرْتَبَةِ كَحُكْمِ الْمَرْتَبَةِ السَّابِقَةِ فِي كُلِّ التَّفْصِيلاَتِ، إِلاَّ أَنَّ الْحِيَازَةَ لاَ تَكُونُ مُؤَثِّرَةً إِلاَّ إِذَا كَانَتْ مِنَ النَّوْعِ الثَّانِي، أَعْنِي الْغَرْسَ وَالْقَلْعَ فِي الأَشْجَارِ، وَالْبِنَاءَ وَالْهَدْمَ فِي الدُّورِ، وَكِرَاءَ الْحَيَوَانِ وَأَخْذَ أُجْرَةِ ذَلِكَ، أَمَّا لَوْ ضَعُفَتِ

[1] () البيان والتحصيل 11 / 186، والرهوني 7 / 517.

الْحِيَازَةُ فَكَانَتْ بِالسُّكْنَى أَوِ الزِّرَاعَةِ أَوِ الاِسْتِخْدَامِ، فَإِنَّ الْمُدَّعِيَ يَبْقَى عَلَى حَقِّهِ وَلَوْ مَضَتِ الْمُدَّةُ[1].

وَرُوِيَ عَنْ مُطَرِّفٍ أَنَّ الشُّرَكَاءَ الأَجَانِبَ بِمَنْزِلَةِ غَيْرِ الشُّرَكَاءِ، وَوَهَّنَ ابْنُ رُشْدٍ هَذَا الْقَوْلَ لأَنَّ إِلْغَاءَ تَأْثِيرِ عَلاَقَةِ الشَّرِكَةِ فِي التَّسَامُحِ بَعِيدٌ، ثُمَّ رَجَّحَ أَنْ يَكُونَ حُكْمُ الأَشْرَاكِ الأَجْنَبِيِّينَ حُكْمَ الْقَرَابَةِ مِنْ غَيْرِ أَهْلِ الْمِيرَاثِ الَّذِينَ لَيْسُوا بِأَشْرَاكٍ وَهَذَا الاِخْتِيَارُ يُبَيِّنُهُ الْبَنْدُ التَّالِي.

الْحِيَازَةُ بَيْنَ الأَقَارِبِ غَيْرِ الشُّرَكَاءِ، وَالأَقَارِبِ الشُّرَكَاءِ:

18 - الْحِيَازَةُ بَيْنَ الأَقَارِبِ غَيْرِ الشُّرَكَاءِ، وَالأَقَارِبِ الشُّرَكَاءِ، حَصَّلَ ابْنُ رُشْدٍ فِي هَاتَيْنِ الْمَرْتَبَتَيْنِ ثَلاَثَةَ أَقْوَالٍ:

الأَوَّلُ: أَنَّ الْحِيَازَةَ بَيْنَهُمْ إِذَا كَانَتْ بِالْهَدْمِ وَالْبُنْيَانِ وَاسْتَمَرَّتْ عَشَرَةَ أَعْوَامٍ، فَهِيَ قَاطِعَةٌ لِحُجَّةِ الْقَائِمِ.

الثَّانِي: أَنَّهَا لاَ تَكُونُ حِيَازَةً بَيْنَهُمْ إِلاَّ فِيمَا جَاوَزَ الأَرْبَعِينَ سَنَةً.

الثَّالِثُ: التَّفْرِقَةُ بَيْنَ الأَقَارِبِ الشُّرَكَاءِ وَغَيْرِ الشُّرَكَاءِ، فَغَيْرُ الشُّرَكَاءِ تَكْفِي مُدَّةُ السَّنَوَاتِ الْعَشْرِ مَعَ الْهَدْمِ وَالْبِنَاءِ، وَالشُّرَكَاءُ لاَ بُدَّ مِنْ أَرْبَعِينَ سَنَةً.

وَالْمُعْتَمَدُ مِنْ هَذِهِ الأَقْوَالِ هُوَ الْقَوْلُ الثَّانِي[2].

1 () الدسوقي على شرح الدردير 4 / 235.

2 () البيان والتحصيل 11 / 187.

يَقُـولُ الزَّرْقَـانِيُّ فِي تَحْلِيـلِ قَـوْلِ خَلِيـلٍ: وَفِي الشَّرِيكِ الْقَرِيبِ مَعَ الْهَدْمِ وَالْبُنْيَانِ وَمَـا يَقُـومُ مَقَـامَ كُلٍّ قَوْلاَنِ، أَحَدُهُمَا: عَشْرُ سِنِينَ، وَالثَّانِي: زِيَـادَةٌ عَلَى أَرْبَعِينَ عَامًا مَعَهُمَا وَهُوَ الْمُعْتَمَدُ.[1]

وَذَلِكَ إِذَا لَمْ تَكُنْ عَدَاوَةٌ بَيْنَ الأَقَارِبِ شُرَكَاءَ كَانُوا أَوْ لاَ، أَمَّا إِذَا حَصَلَتْ بَيْنَهُمْ عَدَاوَةٌ فَحُكْمُهُمْ حُكْمُ الأَجَـانِبِ السَّابِقُ.

يَقُولُ ابْنُ عَاصِمٍ.

وَذَلِكَ إِذَا لَمْ تَكُنْ عَدَاوَةٌ بَيْنَ الأَقَارِبِ شُرَكَاءَ كَانُوا أَوْ لاَ، أَمَّا إِذَا حَصَلَتْ بَيْنَهُمْ عَدَاوَةٌ فَحُكْمُهُمْ حُكْمُ الأَجَـانِبِ السَّابِقُ.

يَقُولُ ابْنُ عَاصِمٍ.

وَالأَقْرَبُونَ حَوْزُهُمْ مُخْتَلِفُ
بِحَسَبِ اعْتِمَارِهِمْ يَخْتَلِفُ
فَإِنْ يَكُنْ بِمِثْلِ سُكْنَى الدَّارِ
وَالزَّرْعِ لِلأَرْضِ وَالاِعْتِمَارِ
فَهُوَ بِمَا يَجُوزُ الأَرْبَعِينَ
وَذُو تَشَاجُرٍ كَالأَبْعَدِينَ[2]

وَمِثْلُهُ مِمَّا إِذَا كَانَ عُرْفُ الْبَلَدِ عَدَمَ التَّسَامُحِ.

ذَكَرَهُ ابْنُ سَلَمُونَ فِي وَثَائِقِهِ[3].

1 () شرح عبد الباقي الزرقاني 7 / 226.
2 () حاشية الشيخ المهدي 3/30.
3 () وثائق ابن سلمون 2 / 43.

الْحِيَازَةُ بَيْنَ الأْبِ وَابْنِهِ:

19 - بِمَا أَنَّ التَّسَامُحَ بَيْنَ الأْبِ وَابْنِهِ مِمَّا جَرَى بِهِ الْعُرْفُ فِي الأْقْطَارِ الْمُخْتَلِفَةِ، فَإِنَّ حِيَازَةَ أَحَدِهِمَا عَلَى الآْخَرِ إِنْ كَانَتْ مِنَ النَّوْعِ الأْوَّلِ فَهِيَ غَيْرُ مُؤَثِّرَةٍ، وَلِلْقَائِمِ مِنْهُمَا الْحَقُّ فِي الْمُطَالَبَةِ بِدُونِ تَحْدِيدِ أَمَدٍ، وَإِنْ كَانَتْ مِنَ النَّوْعِ الثَّانِي، أَعْنِي الْهَدْمَ، أَوِ الْبِنَاءَ، أَوِ الْغَرْسَ، أَوِ الإْيجَارَ، وَقَبَضَ الأْجْرَةَ فَلاَ تَكُونُ الْحِيَازَةُ مُؤَثِّرَةً إِلاَّ إِذَا طَالَ أَمَدُهَا طُولاً تَهْلِكُ فِيهِ الْبَيِّنَاتُ، وَيَنْقَطِعُ الْعِلْمُ بِحَقِيقَةِ مَا يَدَّعِيهِ كُلٌّ مِنْهُمَا.

فَإِذَا بَلَغَتِ الْحِيَازَةُ مِثْلَ هَذَا الطُّولِ، انْقَطَعَتْ حُجَّةُ الْمُدَّعِي وَقُضِيَ لِلْحَائِزِ الْمُدَّعِي الْمِلْكِيَّةَ - وَلَمْ يُحَدِّدِ الزَّرْقَانِيُّ الْمُدَّةَ بِأَجَلٍ وَإِنَّمَا رَبَطَهَا بِسِنِّ الشُّهُودِ - وَنُقِلَ عَنْ مُخْتَصَرِ الْمُتَيْطِيِّ، أَنَّهُ ذَكَرَ فِي مَحَلٍّ عِشْرِينَ سَنَةً، وَفِي مَحَلٍّ أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعِينَ سَنَةً، ثُمَّ اسْتُشْكِلَ ذَلِكَ بِأَنَّ الأْقَارِبَ بِغَيْرِ عَلاَقَةِ الْبُنُوَّةِ وَالأْبُوَّةِ تَكُونُ الْحِيَازَةُ بَيْنَهُمْ بِمَا يُجَاوِزُ الأْرْبَعِينَ، فَكَيْفَ تَكُونُ بَيْنَ الأْبِ وَابْنِهِ دُونَ ذَلِكَ عَلَى الْقَوْلِ بِعِشْرِيْنَ سَنَةً، أَوْ كَيْفَ تَكُونُ مُسَاوِيَةً عَلَى الْقَوْلِ بِأَرْبَعِينَ.[1]

وَحَدَّدَ الدَّرْدِيرُ فِي شَرْحِهِ عَلَى خَلِيلٍ أَقَلَّ الْمُدَّةِ بِسِتِّينَ سَنَةً بَيْنَ الاِبْنِ وَأَبِيهِ[2].

---

1 () الزرقاني 7 / 226.

2 () حاشية الدسوقي 4 / 236.

الْحِيَازَةُ بَيْنَ الأُخْتَانِ وَالأُصْهَارِ وَالْمَوَالِي:

20 - وَيَشْمَلُ الْمَوْلَى الأَعْلَى وَالأَسْفَلَ إِذَا لَمْ تَكُنْ بَيْنَهُمْ قَرَابَةٌ، وَاخْتُلِفَ فِي هَذِهِ الْمَرْتَبَةِ عَلَى ثَلاَثَةِ أَقْوَالٍ كُلُّهَا لاِبْنِ الْقَاسِمِ: الأَوَّلُ: أَنَّهُمْ كَالأَقَارِبِ فَلاَ تَحْصُلُ الْحِيَازَةُ بَيْنَهُمْ إِلاَّ مَعَ الطُّولِ

جِدًّا، بِأَنْ تَزِيدَ مُدَّتُهَا عَلَى أَرْبَعِينَ سَنَةً سَوَاءٌ كَانَ التَّصَرُّفُ بِالْهَدْمِ وَالْبُنْيَانِ أَوْ مَا يَقُومُ مَقَامَهُمَا، أَوْ كَانَ بِالاِسْتِغْلاَلِ بِالْكِرَاءِ، أَوِ الاِنْتِفَاعِ بِنَفْسِهِ بِسُكْنَى أَوِ ازْدِرَاعٍ.

وَقِيلَ إِنَّهُمْ كَالأَجَانِبِ غَيْرِ الشُّرَكَاءِ فَيَكْفِي فِي الْحِيَازَةِ عَشْرُ سِنِينَ مَعَ التَّصَرُّفِ مُطْلَقًا، أَيْ سَوَاءٌ كَانَ بِالْهَدْمِ، أَوِ الْبِنَاءِ، أَوْ مَا يَقُومُ مَقَامَ كُلٍّ مِنْهُمَا، أَوِ بِالإِجَارَةِ أَوْ بِالاِسْتِغْلاَلِ بِنَفْسِهِ بِسُكْنَى أَوِ ازْدِرَاعٍ، وَقِيلَ كَالأَجَانِبِ الشُّرَكَاءِ، فَيَكْفِي فِي الْحِيَازَةِ عَشْرُ سِنِينَ مَعَ التَّصَرُّفِ بِالْهَدْمِ، أَوِ الْبِنَاءِ، وَمَا يَقُومُ مَقَامَ كُلٍّ، لاَ بِاسْتِغْلاَلٍ أَوْ سُكْنَى أَوِ ازْدِرَاعٍ.

وَأَمَّا إِذَا كَانَ بَيْنَ الأَصْهَارِ قَرَابَةٌ يَجْرِي فِيهِمْ مَا يَجْرِي فِي الأَقَارِبِ[1].

الْحِيَازَةُ فِي غَيْرِ الْعَقَارِ فِي الْمَرَاتِبِ الْخَمْسَةِ.

21 - سَبَقَ أَنَّ الْحِيَازَةَ بَيْنَ الأَجَانِبِ فِي الْمَنْقُولاَتِ أَقَلُّ مُدَّةٍ مِنَ الرِّبَاعِ وَالْعَقَارَاتِ، وَأَمَّا غَيْرُهُمْ فَإِنَّ

---

[1] () حاشية الدسوقي 4 / 236.

حِيَـازَةَ الْمَنْقُـولاَتِ لاَ تَخْتَلِـفُ عَنْ حِيَـازَةِ الْعَقَـارَاتِ، يَقُولُ خَلِيلٌ: وَإِنَّمَا تَفْتَرِقُ الدَّارُ مِنْ غَيْرِهَـا فِي حِيَـازَةِ الأَجْنَبِيِّ، وَمَفْهُـومُ هَـذَا أَنَّ الْحِيَـازَةَ بَيْنَ الأَقَـارِبِ لاَ تَفْتَرِقُ فِيهَا حِيَازَةُ الْعَقَارِ عَنْ حِيَـازَةِ الْمَنْقُـولِ فَلاَ بُـدَّ مِنَ الزِّيَـادَةِ عَلَى أَرْبَعِينَ عَامًـا، وَالـرَّاجِحُ أَنَّ الْمَنْقُـولَ كَـالْعُرُوضِ الَّتِي تَطُـولُ مُـدَّتُهَا كَالنُّحَـاسِ وَالْبُسُـطِ وَنَحْوِهَا مِمَّا يُسْتَعْمَلُ، فَيَكْفِي فِيهَا الْعَشْرُ سِنِينَ بِخِلاَفِ مَا لاَ تَطُولُ مُدَّتُهَا كَالثِّيَـابِ تُلْبَسُ فَيَنْبَغِي أَقَلُّ مِنْ ذَلِكَ بِالاِجْتِهَادِ[1].

وَيُوَضِّـحُ الزَّرْقَـانِيُّ ذَلِـكَ بِقَوْلِـهِ: لاَ كَثِيَـابٍ مَـعَ لُبْسٍ فَيَنْبَغِي حِيَازَتُهُ دُونَ تِلْكَ الْمُدَّةِ لِعَدَمِ بَقَائِهِ فِيهَا فَيَبْعُدُ تَحْدِيدُهُ بِذَلِكَ[2].

التَّصَرُّفُ مِنَ النَّوْعِ الثَّالِثِ:

22 - سَبَقَ أَنَّ التَّصَرُّفَ بِسَبَبِ الْحِيَـازَةِ أَنْـوَاعٌ: وَأَنَّ أَقْـوَى الأَنْـوَاعِ هُـوَ التَّصَـرُّفُ بِـالْبَيْعِ وَالْهِبَـةِ وَالصَّـدَقَةِ وَالنُّحْلِ، وَمَا أَشْـبَهَ ذَلِـكَ مِنَ التَّصَـرُّفَاتِ الْمُفَوِّتَـةِ عَنِ الْمَالِكِ حُقُـوقَ الْمِلْكِيَّةِ، وَهَـذَا التَّفْـوِيتُ مِنَ الْحَـائِزِ لاَ يَخْلُو وَضْعُهُ، إِمَّا أَنْ يَفُوتَ الْكُلُّ، أَوِ الْبَعْضُ، فَإِنْ فَـوَّتَ الْكُلَّ فَلَهُ أَحْوَالٌ.

أ - الْحَالَـةُ الأُولَى: أَنْ يَفُـوتُ الْحَـائِزُ بِـالْبَيْعِ بِحُضُـورِ الْمَحُوزِ عَنْهُ فَيَعْتَرِضَ عَلَى الْبَيْعِ فَلاَ يَنْفُذَ الْبَيْعُ.

[1] () حاشية الدسوقي 4 / 226.

[2]) الزرقاني 7 / 227.

ب - الثَّانِيَةُ: أَنْ يَسْكُتَ وَقْتَ مَجْلِسِ الْبَيْعِ بِدُونِ عُـذْرٍ ثُمَّ يَقُـومَ عَقِبَ الْمَجْلِسِ مُطَالِبًـا بِحَقِّهِ فَيَنْفُـذُ الْبَيْـعُ وَيَسْتَحِقُّ الثَّمَنَ، وَإِنْ سَكَتَ حَتَّى مَضَـى الْعَـامُ وَنَحْـوُهُ نَفَذَ الْبَيْعُ وَاسْـتَحَقَّ الْبَـائِعُ الثَّمَنَ مَـعَ يَمِينِـهِ فِي بَيَـانِ الْوَجْهِ الَّذِي انْفَرَدَ بِهِ مِنْ شِرَاءٍ أَوْ مُقَاسَمَةٍ.

ج - الْحَالَةُ الثَّالِثَةُ: أَنْ لاَ يَكُـونَ حَاضِـرًا مَجْلِسَ الْبَيْـعِ فَيَعْلَمَ بِهِ بَعْدَ وُقُوعِهِ وَيَقُومَ بِمُجَرَّدِ مَا يَبْلُغُهُ الْخَبَرُ فَهُوَ عَلَى حَقِّهِ، إِنْ شَاءَ أَنْفَذَ الْبَيْعَ وَأَخَذَ الثَّمَنَ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّ الْبَيْعَ.

د - الْحَالَةُ الرَّابِعَةُ: أَنْ لاَ يَكُونَ حَاضِـرًا مَجْلِسَ الْعَقْـدِ فَيَعْلَمَ بِهِ بَعْدَ وُقُوعِهِ وَلاَ يَقُـومَ إِلاَّ بَعْـدَ الْعَـامِ وَنَحْـوِهِ، فَالْبَيْعُ نَافِذٌ وَلَيْسَ لَهُ إِلاَّ الثَّمَنُ.

هــ - الْحَالَـةُ الْخَامِسَـةُ: أَنْ لاَ يَكُـونَ حَاضِـرًا وَيَبْلُغُـهُ الْخَبَرُ وَيَسْكُتُ حَتَّى تَمْضِـيَ مُـدَّةُ الْحِيَـازَةِ فَلاَ يَسْـتَحِقُّ شَيْئًا.

و - الْحَالَـةُ السَّادِسَـةُ: أَنْ يَقَـعَ التَّفْـوِيتُ بِالْهِبَـةِ أَوِ الصَّدَقَةِ، وَقَدْ كَـانَ حَاضِـرًا مَجْلِسَ التَّفْـوِيتِ وَاعْتَـرَضَ فَهُوَ عَلَى حَقِّهِ.

ز - الْحَالَةُ السَّابِعَةُ: مِثْلُ سَـابِقَتِهَا إِلاَّ أَنَّهُ سَـكَتَ فِي مَجْلِسِ التَّفْوِيتِ، ثُمَّ أَبْدَى اعْتِرَاضَهُ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَيْسَ لَـهُ شَيْءٌ.

ح - الْحَالَــةُ الثَّامِنَــةُ: أَنْ يَكُــونَ غَائِبًــا عَنْ مَجْلِسِ التَّفْوِيتِ فَيَقُومُ بِمُجَرَّدِ مَا يَبْلُغُهُ الْخَبَرُ فَهُوَ عَلَى حَقِّهِ.

ط - الْحَالَـةُ التَّاسِـعَةُ: أَنْ يَقُـومَ بَعْـدَ الْعَـامِ وَنَحْـوِهِ فَالْقَوْلُ لِلْحَائِزِ.

تَفْوِيتُ الْبَعْضِ وَلَهُ أَحْوَالٌ:

وَكَذَلِكَ إِذَا فَوَّتَ الْبَعْضَ لَهُ أَحْوَالٌ:

الْحَالَةُ الأُولَى: إِذَا فَوَّتَ الأَكْثَرَ، فَمَا فَاتَ حُكْمُـهُ عَلَى التَّفْصِيلِ السَّابِقِ وَالْقَلِيلُ قَد

اخْتُلِفَ فِيهِ، فَرَوَى يَحْيَى عَنِ ابْنِ الْقَاسِـمِ أَنَّ الأَقَـلَّ يَتْبَـعُ الأَكْثَـرَ يَسْـتَحِقُّهُ الْحَـائِزُ بِيَمِينِـهِ، وَفُهِمَ مِنْ كَلاَمِ سَحْنُونٍ أَنَّ ابْنَ الْقَاسِمِ لاَ يَرَى أَنَّ الأَقَلَّ تَبَـعٌ لِلأَكْثَـرِ، فَيَكُونُ لِلْمَحُوزِ عَلَيْهِ حَقُّهُ بَعْدَ يَمِينِهِ.

الْحَالَةُ الثَّانِيَةُ: إِذَا فَـوَّتَ الأَقَـلَّ فَقَـدْ رُوِيَ أَيْضًـا عَنِ ابْنِ الْقَاسِمِ رِوَايَتَانِ أَنَّ الأَقَلَّ قَدْ تَمَّتْ حِيَازَتُهُ وَيَبْقَى الأَكْثَرُ عَلَى حَالِهِ يُطَبَّقُ فِيهِ مَقَايِيسُ الْحِيَازَةِ السَّابِقَةِ، وَرُوِيَ أَنَّ الأَقَـلَّ يَكُـونُ تَبَعًـا لِلأَكْثَـرِ فَلاَ يَرْتَفِـعُ حَـقُّ الْمُطَالَبَةِ وَيَأْخُذُ الْمَحُوزُ عَلَيْهِ حَقَّهُ.

وَإِذَا فَوَّتَ النِّصْفَ فَلِكُلٍّ حُكْمُهُ، وَلاَ يَكُـونُ بَعْضُ ذَلِـكَ تَبَعًا لِلْبَعْضِ[1].

تَأَخُّرُ الْحِيَازَةِ عَنْ ثُبُوتِ حَقِّ الْمِلْكِيَّةِ:

1 () البيان والتحصيل 11 / 148 ـ 150 ـ 187 ـ 188.

23 - إِذَا مَلَكَ شَخْصٌ مَالاً بِوَجْهٍ شَرْعِيٍّ وَتَأَخَّرَ حَوْزُهُ لَهُ فَهَلْ يُعْتَبَرُ هَذَا الْحَـوْزُ مُسْـقِطًا لِحَقِّهِ؟ أَنَّهُ إِنْ أَعْلَمَ وَجْـهَ التَّمَلُّكِ وَتَـأَخَّرَ الْحَـوْزُ، فَـإِنَّ الْمُـدَّةَ لاَ تُـؤَثِّرُ عَلَى الْمِلْكِيَّةِ لِقَوْلِـهِ ﷺ: «لاَ يَبْطُـلُ حَـقُّ امْـرِئٍ مُسْـلِمٍ وَإِنْ قَـدُمَ»[1] وَبِنَـاءً عَلَى هَـذَا فَـإِذَا عَيَّنَ لاِمْـرَأَةٍ صَـدَاقَهَا حُقُولاً فَقَبَضَتِ الْبَعْضَ مِنْ يَـدِ الـزَّوْجِ أَوْ وَالِـدِهِ، وَبَقِيَ قِسْـمٌ لَمْ تَقْبِضْـهُ إِلَى أَنْ مَاتَ الْمَالِكُ الأُصْلِيُّ وَالْيَدُ لِلزَّوْجِ فَـإِنَّ طُـولَ الْمُـدَّةِ لاَ يُؤَثِّرُ فِي مُطَالَبَتِهَـا بِحَقِّهَـا وَتَسْـتَحِقُّهُ حَتَّى يَعْلَمَ أَنَّهَـا فَوَّتَتْ صَدَاقَهَا بِمُفَوِّتٍ[2].

وَكَذَلِكَ مَا ذَكَرَهُ ابْنُ الْحَاجِّ أَنَّ مَنْ قَامَ بِعَقْدِ شِـرَاءٍ مِنَ الْمُقَّوَمِ عَلَيْهِ أَوْ مِنْ أَبِيهِ قَبْلَهُ، وَتَارِيخُ الشِّرَاءِ أَكْثَرُ مِنْ عِشْرِينَ سَنَةً، وَقَالَ لَمْ يَعْلَمْ بِشِرَاءِ أَبِيـهِ وَلاَ جَـدِّهِ إِلَى الْآنَ فَلْيَحْلِفْ عَلَى ذَلِكَ وَيَأْخُذُ الأَمْلاَكَ.

ا هـ.

عَلَّقَ عَلَيْهِ الرَّهُونِيُّ وَلاَ يَعْتَـرِضُ هَـذَا مَـا ذَكَـرَهُ مِنْ أَنَّ رُسُومَ الأَشْرِيَةِ لاَ يُنْزَعُ بِهَا مِنْ يَدِ حَائِزٍ، لأَنَّ مَحَلَّ ذَلِكَ إِذَا لَمْ يَكُنْ عَقْـدُ الشِّـرَاءِ مِنَ الْمُقَـوَّمِ عَلَيْـهِ، لأَنَّ عِلَّةَ عَدَمِ الاِنْتِزَاعِ بِعُقُودِ الأَشْرِيَةِ أَنَّ الإِنْسَانَ قَدْ يَبِيعُ مَا لاَ

---

1 () حديث: «لا يبطل حق امرئ مسلم وإن قـدم...». أورده صـاحب «مواهب الجليل» (6 / 230 نشر مكتبة النجاح) دون أن يعزوه إلى أي مصدر من مصادر الحديث، ولم نهتد إلى من أخرجه.

2 () البيان والتحصيل 11 / 189، ومواهب الجليل 6 / 230.

يَمْلِكُ، وَلَمَّا كَانَتْ هَـذِهِ الْعِلَّةُ مُنْتَفِيَـةً إِذَا كَـانَ الْمُقَـوَّمُ عَلَيْهِ هُوَ الْبَائِعَ، كَانَ رَسْمُ الشِّرَاءِ مُؤَيِّدًا لِلْقَائِمِ تَأْيِيـدًا يُوجِبُ رَفْعَ يَدِ الْحَائِزِ، وَكَـذَلِكَ إِذَا حَكَمَ الْحَـاكِمُ بِـالْحَقِّ وَلَمْ يَحُزِ الْمَحْكُومُ عَلَيْـهِ حَقَّهُ، فَـإِنَّ الْمَقْضِـيَّ عَلَيْـهِ لاَ يَنْتَفِعُ بِطُولِ الْحِيَـازَةِ، وَالْقَـائِمُ يَكُـونُ عَلَى حَقِّهِ مَتَى قَامَ بِهِ.

وَوَرَثَةُ الْمَقْضِيِّ عَلَيْـهِ بِمَنْزِلَتِـهِ، وَذَلِـكَ لأَنَّ الْحِيَـازَةَ لاَ يَنْتَفِعُ بِهَا إِلاَّ مَـعَ جَهْـلِ أَصْـلِ الـدُّخُولِ فِيهَـا، وَالطُّولُ الْمَذْكُورُ قِيلَ: عِشْرُونَ سَنَةً عَلَى مَـا وَقَـعَ فِي سَـمَاعِ عِيسَى فِي كِتَابِ الْقِسْـمَةِ، وَحَـدَّهُ ابْنُ حَبِيبٍ خَمْسِـينَ سَنَةً وَحَكَاهُ عَنْ مُطَـرِّفٍ وَأَصْـبَغَ وَدَقَّقَ ابْنُ رُشْـدٍ بِـأَنَّ مَحَلَّ ذَلِكَ

إِذَا ادَّعَى الْحَائِزُ بَعْـدَ طُـولِ الْمُـدَّةِ أَنَّهُ صَـارَ إِلَيْـهِ بَعْـدَ الْحُكْمِ بِوَجْهٍ عَيَّنَـهُ مِمَّا يَصِـحُّ بِـهِ انْتِقَـالُ الأَمْلاَكِ، وَأَمَّا طُولُ بَقَائِهِ وَحْدَهُ بِيَدِهِ فَلاَ يُعْتَبَرُ نَاقِلاً لِلْمِلْكِ[1].

الْحِيَازَةُ كَسَبَبٍ مِنْ أَسْبَابِ الْمِلْكِيَّةِ:

24 - تَكُونُ الْحِيَازَةُ مُفِيدَةً لِلْمِلْكِيَّةِ إِذَا كَانَ مَوْضُوعُهَا الْمَالَ الْمُبَاحَ الَّذِي لَيْسَ فِي مِلْكِ أَحَدٍ وَقْتَ وَضْعِ الْيَـدِ عَلَيْهِ، وَلَمْ يُوجَدْ مَانِعٌ شَرْعِيٌّ يَمْنَعُ مِنْ تَمَلُّكِهِ وَيَشْـمَلُ أَنْوَاعًا أَرْبَعَةً:

أ - إِحْيَاءُ الْمَوَاتِ (ر: إِحْيَاءُ الْمَوَاتِ، وَأَرْضٌ).

[1] () البيان والتحصيل 9 / 260.

ب - الاِصْطِيَادُ (ر.
صَيْدٌ).

ج - أَخْذُ الْكَلأِ وَنَحْوِهِ (ر: احْتِشَاشٌ، وَكَلأٌ).

د - أَخْذُ مَا يُوجَدُ فِي بَاطِنِ الأَرْضِ (ر.
مَعَادِنُ، رِكَازٌ).

هَـــذَا، وَهُنَـــاكَ مَسَـــائِلُ أُخْـــرَى تَتَعَلَّقُ بِالْحِيَـــازَةِ، كَضَرُورَتِهَا فِي عَقْدِ الْهِبَةِ، وَعَدَمِ تَمَامِ التَّبَرُّعِ بِـدُونِهَا، وَأَثَرُهَـا فِي عَقْـدِ الـرَّهْنِ وَتَعْيِينُ الْمُـدَّعِي وَالْمُـدَّعَى عَلَيْهِ، وَأَثَرُ شَهَادَةِ السَّـمَاعِ عَلَى الْحِيَـازَةِ وَغَيْرِهَـا مِنَ الْمَسَـائِلِ الْفِقْهِيَّةِ، تُنْظَـرُ فِي مُصْـطَلَحَاتِ: (تَبَـرُّعٌ، دَعْوَى، رَهْنٌ، شَهَادَةٌ، قَبْضٌ، هِبَةٌ).



حَيْضٌ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحَيْضُ لُغَةً مَصْدَرُ حَاضَ، يُقَالُ حَاضَ السَّيْلُ إِذَا فَاضَ، وَحَاضَتِ السَّمُرَةُ[1] إِذَا سَـالَ صَـمْغُهَا، وَحَاضَتِ الْمَرْأَةُ: سَالَ دَمُهَا.

---

[1] () السمرة: شجرة يسيل منها الصمغ الأحمر.

وَالْمَرَّةُ حَيْضَةٌ، وَالْجَمْعُ حِيَضٌ، وَالْقِيَاسُ حَيْضَاتٌ.

وَالْحِيَاضُ: دَمُ الْحَيْضَةِ.

وَالْحِيضَـــةُ بِالْكَسْـــرِ: الِاسْـــمُ، وَخِرْقَـــةُ الْحَيْضِ، هِيَ الْخِرْقَةُ الَّتِي تَسْتَثْفِرُ بِهَا الْمَرْأَةُ.

وَكَذَلِكَ الْمَحِيضَةُ، وَالْجَمْعُ الْمَحَايِضُ.

وَفِي حَدِيثِ بِئْرِ بُضَاعَةَ: «تُلْقَى فِيهَا الْمَحَايِضُ»[1].

وَالْمَرْأَةُ حَائِضٌ، لِأَنَّهُ وَصْفٌ خَاصٌّ.

وَجَاءَ حَائِضَةٌ أَيْضًا بِنَاءً لَهُ عَلَى حَاضَتْ، وَجَمْعُ الْحَائِضِ حُيَّضٌ وَحَوَائِضُ، وَجَمْعُ الْحَائِضَةِ حَائِضَاتٌ.

وَتَحَيَّضَتِ الْمَرْأَةُ قَعَدَتْ عَنِ الصَّلاَةِ أَيَّامَ حَيْضِهَا[2].

وَلِلْحَيْضِ فِي الِاصْـــطِلاَحِ تَعْرِيفَـــاتٌ كَثِـــيرَةٌ، وَهِيَ مُتَقَارِبَةٌ فِي الْغَالِبِ.

وَفِيمَا يَلِي الْمَشْهُورُ مِنْهَا فِي كُلِّ مَذْهَبٍ.

فَقَدْ عَرَّفَهُ صَاحِبُ الْكَنْزِ مِنَ الْحَنَفِيَّةِ بِقَوْلِـهِ: هُـوَ دَمٌ يَنْفُضُهُ رَحِمُ امْرَأَةٍ سَلِيمَةٍ عَنْ دَاءٍ وَصِغَرٍ[3].

---

1 () حديث بئر بضاعة: «تلقى فيها المحايض» أخرجـه أبـو داود (1 / 55 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث أبي سعيد الخـدري وفي إسناده جهالة إلا أنه صحيح لطرقه، كذا صححه الإمـام أحمـد وابن معين وغيرهما، كما في التلخيص لابن حجـر (1 /ـ 13 ــ ط شـركة الطباعة الفنية).

2 () لسـان العـرب، والقـاموس المحيـط، والمصـباح المنـير مـادة: «حيض».

3 () حاشية ابن عابدين 1 /ـ 188 ـ دار إحياء التراث العـربي وتبـيين الحقـائق 1 /ـ 54 دار المعرفـة الطبعـة الثانيـة. قـال الشـربيني الخطيب: قال الجاحظ في كتاب الحيوان: الذي يحيض من الحيوان أربعـة: الآدميـات، والأرنب، والضـبع، والخفـاش، وزاد عليـه غـيره أربعة أخرى، وهي الناقة، والكلبة، والوزغـة، والحجـرة: أي الأنـثى من الخيل.

وَقَالَ ابْنُ عَرَفَةَ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ: الْحَيْضُ دَمٌ يُلْقِيهِ رَحِمُ مُعْتَادٍ حَمْلُهَا دُونَ وِلاَدَةٍ[1].

وَعَرَّفَهُ الشَّافِعِيَّةُ بِأَنَّهُ: دَمُ جِبِلَّةٍ يَخْرُجُ مِنْ أَقْصَى رَحِمِ الْمَرْأَةِ بَعْدَ بُلُوغِهَا عَلَى سَبِيلِ الصِّحَّةِ مِنْ غَيْرِ سَبَبٍ فِي أَوْقَاتٍ مَعْلُومَةٍ[2].

وَقَالَ الْحَنَابِلَةُ: دَمُ طَبِيعَةٍ يَخْرُجُ مَعَ الصِّحَّةِ مِنْ غَيْرِ سَبَبِ وِلاَدَةٍ مِنْ قَعْرِ الرَّحِمِ يَعْتَادُ أُنْثَى إِذَا بَلَغَتْ فِي أَوْقَاتٍ مَعْلُومَةٍ[3].

وَلِلْحَيْضِ أَسْمَاءٌ مِنْهَا: الطَّمْثُ، وَالْعِرَاكُ، وَالنِّفَاسُ[4].

الأَْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

أ - الطُّهْرُ:

2 - الطُّهْرُ لُغَةً: النَّقَاءُ مِنَ الدَّنَسِ وَالنَّجَسِ فَهُوَ نَقِيضُ النَّجَاسَةِ وَنَقِيضُ الْحَيْضِ وَالْجَمْعُ أَطْهَارٌ.

وَطَهُرَتِ الْمَرْأَةُ، وَهِيَ طَاهِرٌ: انْقَطَعَ عَنْهَا الدَّمُ وَرَأَتِ الطُّهْرَ، فَإِذَا اغْتَسَلَتْ قِيلَ: تَطَهَّرَتْ وَاطَّهَرَتْ.

---

[1] () حاشية الدسوقي 1 / 168 دار الفكر، مواهب الجليل 1 / 364، 367 ـ دار الفكر 1978م.

[2] () مغني المحتاج 1 / 108 ـ دار إحياء التراث العربي، نهاية المحتاج 1 / 323 ـ مصطفى البابي الحلبي 1967م.

[3] () كشاف القناع 1 / 196 ـ عالم الكتب 1983م.

[4] () مغني المحتاج 1 / 108 دار إحياء التراث العربي، نهاية المحتاج 1 / 323 مصطفى البابي الحلبي 1967 م.

وَالْمَـرْأَةُ طَـاهِرٌ مِنَ الْحَيْضِ، وَطَـاهِرَةٌ مِنَ النَّجَاسَـةِ وَمِنَ الْعُيُوبِ[5]

وَالطُّهْرُ شَرْعًا خِلاَفُ الْحَيْضِ[2].

قَالَ الْبِرْكَوِيُّ: الطُّهْرُ الْمُطْلَقُ مَا لاَ يَكُونُ حَيْضًـا وَلاَ نِفَاسًا[3].

فَالطُّهْرُ فِي بَابِ الْحَيْضِ أَخَصُّ مِنَ الطُّهْرِ فِي اللُّغَةِ.

ب - **الْقَرْءُ:**

3 - الْقُرْءُ وَالْقُرْءُ: الْحَيْضُ، وَالطُّهْرُ، فَهُوَ مِنَ الأْضْدَادِ.

وَالْجَمْعُ أَقْـرَاءٌ وَقُـرُوءٌ وَأَقْـرُؤٌ وَهُـوَ فِي الأْصْـلِ اسْـمٌ لِلْوَقْتِ.

قَالَ الشَّافِعِيُّ: الْقُرْءُ اسْمٌ لِلْوَقْتِ.

فَلَمَّا كَانَ الْحَيْضُ يَجِيءُ لِوَقْتٍ، وَالطُّهْرُ يَجِيءُ لِـوَقْتٍ، جَازَ أَنْ يَكُونَ الأْقْرَاءُ حَيْضًا وَأَطْهَارًا.

وَالْقُرْءُ عِنْدَ أَهْلِ الْحِجَازِ الطُّهْرُ.

وَعِنْدَ أَهْلِ الْعِرَاقِ الْحَيْضُ[4].

ج - **الاِسْتِحَاضَةُ:**

---

[5] () لسان العرب، والمصباح المنير مادة: «طهر».

[2] () الكليات 3 / 154 منشورات وزارة الثقافة ـ دمشق 1976 م، المغرب 295 دار الكتاب العربي.

[3] () مجموعة رسائل ابن عابدين 1 / 75 دار سعادت 1325هـ.

[4] () لسان العرب، والمصباح المنير مادة: «قرء»، الكليات 4 / 52، المغرب 375.

4 - الاِسْتِحَاضَةُ اسْتِفْعَالٌ مِنَ الْحَيْضِ، وَهِيَ لُغَةً: أَنْ يَسْتَمِرَّ بِالْمَرْأَةِ خُرُوجُ الـدَّمِ بَعْـدَ أَيَّامِ حَيْضِـهَا الْمُعْتَـادِ، يُقَـالُ: اسْتُحِيضَـتِ الْمَـرْأَةُ أَيِ اسْـتَمَرَّ بِهَـا الـدَّمُ بَعْـدَ أَيَّامِهَا، فَهِيَ مُسْتَحَاضَةٌ[1].

وَشَرْعًا: سَيَلاَنُ الـدَّمِ فِي غَيْـرِ أَوْقَاتِـهِ الْمُعْتَـادَةِ مِنْ مَرَضٍ، وَفَسَادٍ مِنْ عِرْقٍ يُسَمَّى (الْعَاذِلَ).

قَـالَ الْبِرْكَـوِيُّ فِي رِسَـالَةِ الْحَيْضِ: الاِسْتِحَاضَـةُ: دَمٌ وَلَوْ حُكْمًا - لِيَدْخُلَ الأَْلْـوَانُ - خَـارِجٌ مِنْ فَـرْجٍ دَاخِـلٍ لاَ عَنْ رَحِمٍ، قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ: وَعَلاَمَتُـهُ أَنْ لاَ رَائِحَـةَ لَـهُ، وَدَمُ الْحَيْضِ مُنْتِنُ الرَّائِحَةِ.

وَيُسَمُّونَ دَمَ الاِسْتِحَاضَةِ دَمًا فَاسِدًا، وَدَمَ الْحَيْضِ دَمًا صَحِيحًا[2].

د - النِّفَاسُ:

5 - النِّفَـاسُ لُغَـةً: وِلاَدَةُ الْمَـرْأَةِ إِذَا وَضَـعَتْ، فَهِيَ نُفَسَـاءُ، وَنُفِسَـتِ الْمَـرْأَةُ، وَنَفِسَـتْ بِالْكَسْـرِ، نِفَاسًـا وَنَفَاسَةً وَنَفَاسًا وَلَدَتْ فَهِيَ نُفَسَاءُ وَنَفُسَاءُ وَنَفَسَاءُ.

قَالَ ثَعْلَبٌ: النُّفَسَاءُ الْوَالِدَةُ وَالْحَامِلُ وَالْحَائِضُ.

يُقَالُ: نَفِسَتِ الْمَرْأَةُ تَنْفَسُ، بِالْفَتْحِ: إِذَا حَاضَتْ.

وَمِنْهُ حَدِيثُ «أُمِّ سَـلَمَةَ قَـالَتْ: بَيْنَـا أَنَـا مَـعَ النَّبِيِّ مُضْطَجِعَةٌ فِي خَمِيصَـةٍ إِذْ حِضْـتُ، فَانْسَـلَلْتُ، فَأَخَـذْتُ

---

[1] () لسان العرب، والمصباح المنير مادة: «حيض».

[2] () مجموعة رسائل ابن عابدين 1 / 74 دار سعادت

=

ثِيَابَ حَيْضَتِي، قَالَ: أَنُفِسْتِ؟[1] أَرَادَ: أَحِضْتِ؟» وَنُقِلَ عَنِ الأَْصْمَعِيِّ نُفِسَتْ بِالْبِنَاءِ لِلْمَفْعُولِ أَيْضًا.

قَالَ صَاحِبُ الْمِصْبَاحِ: وَلَيْسَ بِمَشْهُورٍ فِي الْكُتُبِ فِي الْحَيْضِ، وَلاَ يُقَالُ فِي الْحَيْضِ، نُفِسَتْ بِالْبِنَاءِ لِلْمَفْعُولِ[2].

وَالنِّفَاسُ شَرْعًا: هُوَ الدَّمُ الْخَارِجُ عَقِبَ الْوَلَدِ.

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ: هُوَ الدَّمُ الْخَارِجُ بِسَبَبِ الْوِلاَدَةِ.

قَالَ النَّوَوِيُّ: النِّفَاسُ، عِنْدَ الْفُقَهَاءِ الدَّمُ الْخَارِجُ بَعْدَ الْوَلَدِ.

وَأَمَّا أَهْلُ اللُّغَةِ فَقَالُوا: النِّفَاسُ الْوِلاَدَةُ[3].

فَالْمَعْنَى الشَّرْعِيُّ مُغَايِرٌ لِلْمَعْنَى اللُّغَوِيِّ.

كَمَا أَنَّ النِّفَاسَ بِمَعْنَى الْحَيْضِ هُوَ تَعْرِيفٌ لُغَوِيٌّ لاَ شَرْعِيٌّ.

فَالْحَيْضُ وَالنِّفَاسُ مُخْتَلِفَانِ فِي الْمَفْهُومِ.

الْحُكْمُ التَّكْلِيفِيُّ لِتَعَلُّمِ أَحْكَامِ الْحَيْضِ:

---

1 =1325هـ، والقوانين الفقهية 56 دار العلم للملايين 1979 م، مغني المحتاج 1 / 108 دار إحياء التراث، كشاف القناع 1 / 196 عالم الكتب 1983 م.

() حديث أم سلمة: أنفست. أخرجه البخاري (الفتح 1 / 402 ـ ط السلفية)، ومسلم (1 / 343 ـ ط الحلبي).

2 () لسان العرب، والمصباح المنير مادة: «نفس».

3 () التعريفات ص 311 دار الكتاب العربي 1985 م، حاشية ابن عابدين 1 / 199 دار إحياء التراث العربي، والقوانين الفقهية 55 دار العلم للملايين، مغني المحتاج 1 / 108 دار إحياء التراث العربي، المجموع 2 / 519 المكتبة السلفية ـ المدينة المنورة، كشاف القناع 1 / 196 عالم الكتب 1983 م.

(5 م) - يَجِبُ عَلَى الْمَـرْأَةِ تَعَلُّمُ مَـا تَحْتَـاجُ إِلَيْـهِ مِنْ أَحْكَامِ الْحَيْضِ.

وَعَلَى زَوْجِهَا أَوْ وَلِيِّهَا أَنْ يُعَلِّمَهَا مَا تَحْتَاجُ إِلَيْهِ مِنْهَـا إِنْ عَلِمَ، وَإِلاَّ أَذِنَ لَهَا بِالْخُرُوجِ لِسُؤَالِ الْعُلَمَاءِ، وَيَحْـرُمُ عَلَيْهِ مَنْعُهَا إِلاَّ أَنْ يَسْأَلَ هُوَ وَيُخْبِرَهَا فَتَسْتَغْنِيَ بِذَلِكَ.

وَلَهَا أَنْ تَخْرُجَ بِغَيْرِ إِذْنِهِ إِنْ لَمْ يَأْذَنْ لَهَا.

وَهُوَ مِنْ عِلْمِ الْحَالِ الْمُتَّفَقِ عَلَى فَرْضِيَّةِ تَعَلُّمِهِ.

قَالَ ابْنُ نُجَيْمٍ: وَمَعْرِفَةُ مَسَائِلِهِ مِنْ أَعْظَمِ الْمُهِمَّاتِ لِمَـا يَتَـرَتَّبُ عَلَيْهَـا مِمَّا لاَ يُحْصَـى مِنَ الأَحْكَـامِ، كَالطَّهَـارَةِ، وَالصَّـلاَةِ، وَقِـرَاءَةِ الْقُـرْآنِ، وَالصَّـوْمِ وَالاِعْتِكَافِ، وَالْحَجِّ، وَالْبُلُوغِ،

وَالْوَطْءِ، وَالطَّلاَقِ وَالْعِدَّةِ وَالاِسْـتِبْرَاءِ وَغَيْـرِ ذَلِـكَ مِنَ الأَحْكَامِ.

وَكَـانَ مِنْ أَعْظَمِ الْوَاجِبَـاتِ، لأَِنَّ عِظَمَ مَنْزِلَـةِ الْعِلْمِ بِالشَّيْءِ بِحَسَبِ مَنْزِلَةِ ضَرَرِ الْجَهْلِ بِهِ، وَضَـرَرُ الْجَهْـلِ بِمَسَائِلِ الْحَيْضِ أَشَـدُّ مِنْ ضَـرَرِ الْجَهْـلِ بِغَيْرِهَـا فَيَجِبُ الاِعْتِنَاءُ بِمَعْرِفَتِهَا[1].

أَثَرُ الْحَيْضِ عَلَى الأَهْلِيَّةِ:

1 **() البحـر الرائـق 1 / 199 المطبعـة العلميـة بالقـاهرة، مجموعـة رسائل ابن عابدين 1 / 70 دار سعادت 1325 هــ، مغـني المحتـاج 1 / 120 دار إحياء التراث العربي.**

6 - صَـرَّحَ الأُصُـولِيُّونَ بِـأَنَّ الْحَيْضَ لاَ يُعْـدِمُ أَهْلِيَّةَ الْوُجُـوبِ، وَلاَ أَهْلِيَّةَ الأَدَاءِ، لِعَـدَمِ إِخْلاَلِـهِ بِالذِّمَّةِ، وَلاَ بِالْعَقْلِ، وَالتَّمْيِيزِ، وَقُدْرَةِ الْبَدَنِ.

فَالْمَرْأَةُ الْحَائِضُ كَامِلَةُ الأَهْلِيَّةِ، وَإِنْ كَانَ الشَّارِعُ قَـدْ رَتَّبَ عَلَى الْحَيْضِ بَعْضَ الأَحْكَامِ الْخَاصَّةِ الَّتِي تَتَنَاسَـبُ وَحَالَةَ الْمَرْأَةِ[1]

رُكْنُ الْحَيْضِ:

7 - صَرَّحَ فُقَهَاءُ الْحَنَفِيَّةِ بِأَنَّ لِلْحَيْضِ رُكْنًا، وَهُوَ بُرُوزُ الدَّمِ مِنَ الرَّحِمِ، أَيْ ظُهُورُ الدَّمِ بِأَنْ يَخْـرُجَ مِنَ الْفَـرْجِ الـدَّاخِلِ إِلَى الْفَـرْجِ الْخَـارِجِ، فَلَـوْ نَـزَلَ إِلَى الْفَـرْجِ الدَّاخِلِ فَلَيْسَ بِحَيْضٍ وَبِهِ يُفْتَى.

وَعَنْ مُحَمَّدٍ يَكْفِي الإِحْسَاسُ بِهِ.

فَلَوْ أَحَسَّتْ

بِهِ فِي رَمَضَانَ قُبِيلَ الْغُرُوبِ، ثُمَّ خَـرَجَ بَعْـدَهُ تَقْضِـي صَوْمَ الْيَوْمِ عِنْدَهُ، لاَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ.

وَكَذَا إِذَا حَاذَى الدَّمُ حَرْفَ الْفَرْجِ الـدَّاخِلِ وَلَمْ يَنْفَصِـلْ عَنْهُ ثَبَتَ بِهِ الْحَيْضُ.

أَمَّا إِذَا أَحَسَّتْ بِنُزُولِهِ، وَلَمْ يَظْهَـرْ إِلَى حَـرْفِ الْمَخْـرَجِ فَلَيْسَ لَهُ حُكْمُ الْحَيْضِ حَتَّى لَـوْ مَنَعَتْ ظُهُـورَهُ بِالشَّـدِّ وَالاِحْتِشَاءِ.

---

1 () تيسـير التحريـر 1 /ـ 280 مصـطفى البـابي الحلـبي 1350 هــ، كشف الأسرار 4 / 312 دار الكتاب العربي 1974 م.

وَمَـا صَـرَّحَ بِـهِ الْحَنَفِيَّةُ لاَ يَأْبَـاهُ فُقَهَـاءُ الْمَـذَاهِبِ الأُخْـرَى حَيْثُ إِنَّهُمْ يُعَرِّفُـونَ الْحَيْضَ بِأَنَّهُ (دَمٌ يَخْـرُجُ..) لَكِنْ نَصَّ الْحَنَابِلَـةُ عَلَى أَنَّهُ يَثْبُتُ بِانْتِقَـالِ الْحَيْضِ مَـا يَثْبُتُ بِخُرُوجِهِ[1].

شُرُوطُ الْحَيْضِ:

8 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى أَنَّهُ لَيْسَ كُلُّ دَمٍ يَخْرُجُ مِنَ الْمَرْأَةِ يَكُونُ حَيْضًا، بَـلْ لاَ بُـدَّ مِنْ شُـرُوطٍ تَتَحَقَّقُ فِيـهِ حَتَّى يَكُـونَ الـدَّمُ الْخَـارِجُ حَيْضًـا، وَتَتَـرَتَّبُ عَلَيْـهِ أَحْكَامُ الْحَائِضِ، وَهَذِهِ الشُّرُوطُ هِيَ:

(1) أَنْ يَكُونَ مِنْ رَحِمِ امْرَأَةٍ لاَ دَاءَ بِهَا.

فَالْخَـارِجُ مِنَ الـدُّبُرِ لَيْسَ بِحَيْضٍ، وَكَـذَا الْخَـارِجُ مِنْ رَحِمِ الْبَالِغَةِ بِسَبَبِ دَاءٍ يَقْتَضِي خُرُوجَ دَمٍ بِسَبَبِهِ. وَقَدْ زَادَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ عَلَى هَـذَا الشَّـرْطِ كَلِمَـةَ «وَلاَ حَبَلٍ» حَيْثُ إِنَّ الْحَامِلَ عِنْدَهُمْ لاَ تَحِيضُ.

(2) أَلاَ يَكُونُ بِسَبَبِ الْوِلاَدَةِ، فَالْخَارِجُ بِسَبَبِ الْـوِلاَدَةِ دَمُ نِفَاسٍ لاَ حَيْضٍ.

(3) أَنْ يَتَقَدَّمَهُ نِصَابُ الطُّهْرِ وَلَوْ حُكْمًا.

وَنِصَابُ الطُّهْرِ مُخْتَلَفٌ فِيهِ فَهُوَ خَمْسَـةَ عَشَـرَ يَوْمًـا عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ، وَثَلاَثَـةَ عَشَـرَ يَوْمًـا

[1] () حاشية ابن عابدين 1 / 189 دار إحياء التراث العربي، مجموعة رسائل ابن عابدين 1 / 73، 80، 81، الرسالة الرابعة دار سعادت 1320هـ، حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح ص 75 المطبعة الأميرية 1318 هـ، كشاف القناع 1 / 141 عالم الكتب 1983 م.

عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ، وَهُوَ أَقَلُّ مُـدَّةٍ فَاصِـلَةٍ بَيْنَ حَيْضَـتَيْنِ أَيْ يَجِبُ أَنْ تَكُونَ الْمَرْأَةُ قَبْلَهُ طَاهِرَةً خَمْسَـةَ عَشَـرَ يَوْمًـا فَأَكْثَر عِنْدَ الْجُمْهُورِ، وَثَلاَثَـةَ عَشَـرَ يَوْمًـا عِنْـدَ الْحَنَابِلَـةِ حَتَّى يُعْتَبَـرَ الـدَّمُ بَعْـدَهُ حَيْضًـا، وَلَـوْ كَـانَ هَـذَا الطُّهْـرُ حُكْمِيًّا، كَمَا إِذَا كَـانَتِ الْمَـرْأَةُ بَيْنَ الْحَيْضَـتَيْنِ مَشْـغُولَةً بِدَمِ الاِسْتِحَاضَةِ فَإِنَّهَا طَاهِرَةٌ حُكْمًا.

(4) أَلاَّ يَنْقُصَ الـــــدَّمُ عَنْ أَقَـــــلِّ الْحَيْضِ، حَيْثُ إِنَّ لِلْحَيْضِ مُدَّةً لاَ يَنْقُصُ عَنْهَا، فَإِذَا نَقَصَ عَلِمْنَـا أَنَّهُ لَيْسَ بِدَمِ حَيْضٍ.

هَذَا عَلَى مَذْهَبِ الْجُمْهُورِ، وَعِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ لاَ حَدَّ لِأَقَلِّهِ بِالزَّمَانِ، وَأَقَلُّهُ دَفْعَةٌ بِالْمِقْدَارِ وَسَيَأْتِي تَفْصِيلُ ذَلِكَ.

(5) أَنْ يَكُـونَ فِي أَوَانِـهِ، وَهُـوَ تِسْـعُ سِـنِينَ قَمَرِيَّةٍ، فَمَتَى رَأَتْ دَمًا قَبْلَ بُلُوغِ تِلْـكَ السِّـنِّ لَمْ يَكُنْ حَيْضًـا[1] وَإِذَا رَأَتْ دَمًا بَعْدَ سِنِّ الْإِيَاسِ لَمْ يَكُنْ حَيْضًا أَيْضًا.

أَلْوَانُ دَمِ الْحَيْضِ:

9 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى أَنَّ الصُّفْرَةَ وَالْكُـدْرَةَ فِي أَيَّامِ الْحَيْضِ حَيْضٌ، لِأَنَّهُ الْأَصْلُ فِيمَـا تَـرَاهُ الْمَـرْأَةُ فِي زَمَنِ الْإِمْكَانِ، وَلِأَنَّ عَائِشَـةَ □ كَـانَ النِّسَـاءُ يَبْعَثْنَ

---

[1] () حاشية ابن عابدين 1 / 189، حاشـية الطحطـاوي على مـراقي الفلاح 75 المطبعة الأميرية 1318 هـ، مجموعة

=

إِلَيْهَا بِالدُّرْجَةِ فِيهَا الْكُرْسُفُ فِيهِ الصُّفْرَةُ وَالْكُدْرَةُ: فَتَقُولُ لَهُنَّ: لاَ تَعْجَلْنَ حَتَّى تَرَيْنَ الْقَصَّةَ الْبَيْضَاءَ[1].

تُرِيدُ بِذَلِكَ الطُّهْرَ مِنَ الْحَيْضِ.

وَالصُّفْرَةُ وَالْكُدْرَةُ: هُمَا شَيْءٌ كَالصَّدِيدِ.

قَالَ الرَّمْلِيُّ: وَهُمَا لَيْسَ مِنْ أَلْوَانِ الدَّمِ، وَإِنَّمَا هُمَا كَالصَّدِيدِ.

وَقَدْ صَرَّحَ ابْنُ حَجَرٍ الْهَيْتَمِيُّ بِأَنَّهُمَا مَاءَانِ لاَ دَمَانِ.

وَعِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَجْهٌ أَنَّ الصُّفْرَةَ وَالْكُدْرَةَ لَيْسَتَا بِحَيْضٍ، لأَنَّهُمَا لَيْسَتَا عَلَى لَوْنٍ، وَلِقَوْلِ أُمِّ عَطِيَّةَ كُنَّا لاَ نَعُدُّ الصُّفْرَةَ وَالْكُدْرَةَ شَيْئًا[2] وَهَذَا قَوْلُ ابْنِ الْمَاجِشُونِ أَيْضًا.

قَالَ الدُّسُوقِيُّ: وَجَعَلَهُ الْمَازِرِيُّ وَالْبَاجِيُّ هُوَ الْمَذْهَبُ.

وَاخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي الصُّفْرَةِ وَالْكُدْرَةِ فِي غَيْرِ أَيَّامِ الْحَيْضِ.

---

1 =رسائل ابن عابدين 1 / 73، 74 الرسالة الرابعة، حاشية الدسوقي 1 / 167، 168، الخرشي على خليل 1 / 204، مغني المحتاج 1 / 108، 109، كشاف القناع 1 / 196، 202، 203.
() حديث عائشة: «لا تعجلن حتى ترين القصة البيضاء...» أخرجه مالك في الموطأ (1 / 59 ـ ط الحلبي).

2 () حديث أم عطية كنا لا نعد الصفرة والكدر بعد الطهر شيئا أخرجه البخاري (الفتح 1 / 426 ـ ط السلفية) دون قولها: «بعد الطهر». وهو في أبي داود (1 / 215 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس).

فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّهُمَا لَيْسَا بِحَيْضٍ فِي غَيْرِ أَيَّامِ الْحَيْضِ، لِقَـوْلِ أُمِّ عَطِيَّةَ كُنَّا لاَ نَعُـدُّ الصُّـفْرَةَ وَالْكُدْرَةَ بَعْدَ الطُّهْرِ شَيْئًا.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّهُمَا حَيْضٌ.

إِذَا رَأَتْهُمَا الْمُعْتَادَةُ بَعْدَ عَادَتِهَا، فَإِنَّهَا تَجْلِسُ أَيَّامَهُمَا عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ.

وَتَسْتَظْهِرُ بِثَلاَثَةِ أَيَّامٍ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ.

وَقَدْ صَرَّحَ الْحَنَفِيَّةُ بِأَنَّ أَلْوَانَ دَمِ الْحَيْضَةِ سِـتَّةٌ، وَهِيَ السَّـوَادُ وَالْحُمْـرَةُ، وَالصُّـفْرَةُ، وَالْخُضْـرَةُ، وَالْكُـدْرَةُ، وَالتُّرَبِيَّةُ قَالُوا: وَالْكُدْرَةُ مَـا هُـوَ كَالْمَـاءِ الْكَـدِرِ، التُّرَبِيَّةُ نَوْعٌ مِنَ الْكُدْرَةِ عَلَى لَـوْنِ التُّرَابِ، وَالصُّـفْرَةُ كَصُـفْرِهِ الْقَزِّ، وَالتِّبْنِ، وَالسِّـدْرِ عَلَى الاِخْتِلاَفِ، ثُمَّ إِنَّ الْمُعْتَبَـرَ حَالُ الرُّؤْيَةِ لاَ حَالَةُ التَّغَيُّرِ، كَمَا لَوْ رَأَتْ بَيَاضًـا فَاصْـفَرَّ بِـالْيُبْسِ، أَوْ رَأَتْ حُمْـرَةً أَوْ صُـفْرَةً فَابْيَضَّـتْ بِـالْيُبْسِ، وَأَنْكَرَ أَبُو يُوسُفَ الْكُـدْرَةَ فِي أَوَّلِ الْحَيْضِ دُونَ آخِـرِهِ، وَمِنْهُمْ مَنْ أَنْكَرَ الْخُضْرَةَ.

قَـالَ ابْنُ عَابِـدِينَ: وَالصَّـحِيحُ أَنَّهَـا حَيْضٌ مِنْ ذَوَاتِ الأْقْرَاءِ دُونَ الآْيِسَةِ.

وَزَادَ الْمَالِكِيَّةُ عَلَى الصُّـفْرَةِ وَالْكُـدْرَةِ التُّرَبِيَّةِ - وَهُـوَ الْمَـاءُ الْمُتَغَيِّرُ دُونَ الصُّـفْرَةِ - وَالتُّرَبِيَّةِ عِنْـدَ الْمَالِكِيَّةِ

تُسَاوِي التُّرَبِيَّةَ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ، حَيْثُ إِنَّهُمْ وَصَفُوا التُّرَبِيَّةَ بِأَنَّهَا دَمٌ فِيهِ غُبْرَةٌ تُشْبِهُ لَوْنَ التُّرَابِ[1].

مُدَّةُ الْحَيْضِ:

السِّنُّ الَّتِي تَحِيضُ فِيهَا الْمَرْأَةُ:

10 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى أَنَّ أَقَلّ سِنٍّ تَحِيضُ لَهُ الْمَرْأَةُ تِسْعُ سِنِينَ قَمَرِيَّةٍ، لِأَنَّهُ لَمْ يَثْبُتْ فِي الْوُجُودِ وَالْعَادَةِ لِأُنْثَى حَيْضٌ قَبْلَهَا، وَلِأَنَّ مَا وَرَدَ فِي الشَّرْعِ وَلاَ ضَابِطَ لَهُ شَرْعِيًّا وَلاَ لُغَوِيًّا يُتْبَعُ فِيهِ الْوُجُودُ، قَالَ الشَّافِعِيُّ: أَعْجَلُ مَنْ سَمِعْتُ مِنَ النِّسَاءِ تَحِيضُ نِسَاءُ تِهَامَةَ، يَحِضْنَ لِتِسْعِ سِنِينَ - هَكَذَا سَمِعْتُ - وَرَأَيْتُ جَدَّةً لَهَا إِحْدَى وَعِشْرُونَ سَنَةً.

وَلاَ فَرْقَ فِي ذَلِكَ بَيْنَ الْبِلاَدِ الْحَارَّةِ وَالْبِلاَدِ الْبَارِدَةِ.

ثُمَّ إِنَّ الْفُقَهَاءَ قَدِ اخْتَلَفُوا فِي أَنَّهُ هَلِ الْعِبْرَةُ بِأَوَّلِ التَّاسِعَةِ، أَوْ وَسَطِهَا، أَوْ آخِرِهَا.

[2]

فَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّ الْمُعْتَبَرَ فِي التِّسْعِ التَّقْرِيبُ لاَ التَّحْدِيدُ، فَيُغْتَفَرُ قَبْلَ تَمَامِهَا بِمَا لاَ يَسَعُ حَيْضًا وَطُهْرًا دُونَ مَا يَسَعُهُمَا.

---

[1] () حاشية ابن عابدين 1 / 192، حاشية الدسوقي 1 / 197، الخرشي على مختصر خليل 1 / 203،
=

[2] =حواشي الشرواني وابن القاسم العبادي على تحفة المحتاج 1 / 400 دار صادر، مغني المحتاج 1 / 113، نهاية المحتاج 1 / 340، كشاف القناع 1 / 213.

فَيَكُونُ الدَّمُ الْمَرْئِيُّ فِيهِ حَيْضًا.

بِخِلاَفِ الْمَرْئِيِّ فِي زَمَنٍ يَسَعُهُمَا.

أَيْ إِنْ رَأَتِ الدَّمَ قَبْلَ تَمَامِ التِّسْعِ بِأَقَلَّ مِنْ سِتَّةَ عَشَرَ يَوْمًا بِلَيَالِيِهَا فَهُوَ حَيْضٌ، وَإِنْ رَأَتْهُ قَبْلَ تَمَامِ التِّسْعِ بِسِتَّةَ عَشَرَ يَوْمًا بِلَيَالِيِهَا أَوْ أَكْثَر فَهُوَ لَيْسَ بِحَيْضٍ.

وَعِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ قَوْلٌ بِدُخُولِ التَّاسِعَةِ، وَآخَرُ بِمُضِيِّ نِصْفِهَا.

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّ الْعِبْرَةَ بِتَمَامِ تِسْعِ سِنِينَ.

فَإِنْ رَأَتْ مِنَ الدَّمِ مَا يَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ حَيْضًا وَقَدْ بَلَغَتْ هَذِهِ السِّنَّ حُكِمَ بِكَوْنِهِ حَيْضًا.

وَثَبَتَتْ فِي حَقِّهَا أَحْكَامُ الْحَيْضِ كُلُّهَا[1].

قَالَتْ عَائِشَةُ : إِذَا بَلَغَتِ الْجَارِيَةُ تِسْعَ سِنِينَ فَهِيَ امْرَأَةٌ[2].

وَرُوِيَ مَرْفُوعًا مِنْ رِوَايَةِ ابْنِ عُمَرَ[3].

---

1 () حاشية ابن عابدين1 / ـ 189 دار إحياء التراث العربي، الفتاوى الهندية 1 / ـ 36 المطبعة الأميرية 1310هـ، الخرشي على مختصر خليل 1 / 204 المطبعة العامرة 1316هـ، مواهب الجليل 1 / 367 دار الفكر 1978 م، حاشية الدسوقي 1 / ـ 168 دار إحياء التراث، نهاية المحتاج 1 / ـ 324 مصطفى البابي الحلبي 1967م، مغني المحتاج 1 / 108 دار إحياء التراث العربي، كشاف القناع 1 / 202 عالم الكتب 1983 م.

2 () حديث: إذا بلغت الجارية تسع سنين فهي امرأة. أورده البيهقي (1 / 230 ـ ط دائرة المعارف العثمانية) ولم يذكر له إسنادا.

3 () الرواية المرفوعة من حديث ابن عمر أخرجها أبو نعيم الأصبهاني في «ذكر أخبار أصبهان» (2 / ـ 373 ــ ط ليدن)، وفي

وَهُنَاكَ أَقْوَالٌ أُخْرَى فِي أَقَلِّ سِنٍّ تَحِيضُ لَـهُ الْمَـرْأَةُ فَقِيلَ سِتٌّ، وَقِيلَ سَبْعٌ.

وَقِيلَ اثْنَتَا عَشْرَةَ.

وَقِيلَ لاَ يُحْكَمُ لِلـدَّمِ بِأَنَّهُ حَيْضٌ إِلاَّ إِذَا كَـانَ فِي أَوَانِ الْبُلُوغِ بِمُقَدِّمَاتٍ وَأَمَارَاتٍ مِنْ نُفُورِ الثَّدْيِ وَنَبَاتِ شَعْرِ الْعَانَةِ، وَشَعْرِ الإِْبْطِ وَشَبَهِهِ.

وَكُلُّهَا أَقْوَالٌ ضَعِيفَةٌ.

كَمَا اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي أَكْبَرِ سِنٍّ تَحِيضُ فِيهِ الْمَرْأَةُ - وَيُسَمَّى بِسِنِّ الإِْيَاسِ، وَتُسَمَّى الْمَرْأَةُ آيِسَةً - فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ لاَ يُحَدُّ بِمُدَّةٍ.

قَالَ الْحَنَفِيَّةُ: بَلْ هُوَ أَنْ تَبْلُغَ مِنَ السِّنِّ مَا لاَ تَحِيضُ مِثْلُهَا فِيهِ، فَـإِذَا بَلَغَتْ هَـذِهِ السِّـنَّ وَانْقَطَـعَ دَمُهَا حُكِمَ بِإِيَاسِهَا.

فَإِذَا لَمْ تَبْلُغْهَا وَانْقَطَعَ دَمُهَا، أَوْ بَلَغَتْهَـا وَالـدَّمُ يَأْتِيهَـا عَلَى الْعَادَةِ فَلَيْسَتْ بِآيِسَـةٍ، لأَِنَّهُ حِينَئِذٍ ظَـاهِرٌ فِي أَنَّهُ ذَلِكَ الْمُعْتَادُ، وَعَوْدُ الْعَادَةِ يُبْطِلُ الإِْيَاسَةَ.

وَقَدْ فَسَّرَ بَعْضُهُمْ هَذَا بِأَنَّهُ تَرَاهُ سَائِلاً كَثِيرًا احْتِـرَازًا عَمَّا إِذَا رَأَتْ بِلَّةً يَسِيرَةً وَنَحْوَهَا.

وَقَيَّدُوهُ بِأَنْ يَكُونَ أَحْمَر، أَوْ أَسْوَد، فَلَوْ كَانَ أَصْفَرَ أَوْ أَخْضَر أَوْ تُرَبِيَّةً لاَ يَكُونُ حَيْضًا.

إسناده جهالة.

وَبَعْضُهُمْ قَالَ: إِنَّهَا إِذَا كَانَتْ عَادَتُهَا قَبْلَ الْإِيَــاسِ أَنْ يَكُونَ دَمُهَا أَصْفَرَ فَرَأَتْهُ كَـذَلِكَ، أَوْ عَلَقًـا فَرَأَتْـهُ كَـذَلِكَ كَانَ حَيْضًا.

وَاسْتَظْهَرَ ابْنُ عَابِدِينَ هَذَا الْقَوْلَ.

وَحَدَّ التُّمُرْتَاشِيُّ سِنَّ الْإِيَاسِ بِخَمْسِينَ سَـنَةً، وَقَـالَ: وَعَلَيْهِ الْمُعَوَّلُ.

وَقَالَ الْحَصْكَفِيُّ: وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى فِي زَمَانِنَا.

وَحَدَّهُ كَثِيرٌ مِنْهُمْ بِخَمْسٍ وَخَمْسِينَ سَنَةً.

وَقَدْ صَرَّحَ الْحَنَفِيَّةُ بِأَنَّ الْمَرْأَةَ إِذَا رَأَتِ الدَّمَ الْخَــالِصَ بَعْـدَ تِلْـكَ الْمُـدَّةِ فَإِنَّهُ حَيْضٌ، وَكَـذَا لَـوْ لَمْ يَكُنْ خَالِصًـا وَكَانَتْ عَادَتُهَا كَذَلِكَ.

وَقَالَ الشَّافِعِيَّةُ وَابْنُ تَيْمِيَّةَ مِنَ الْحَنَابِلَةِ: لاَ حَدَّ لآخِـرِ سِنِّ الْحَيْضِ بَلْ هُوَ مُمْكِنٌ مَا دَامَتِ الْمَرْأَةُ حَيَّةً.

وَقَالَ الْمَحَامِلِيُّ: آخِرُهُ سِتُّونَ سَنَةً.

قَــالَ الــرَّمْلِيُّ: وَلاَ مُنَافَــاةَ بَيْنَ الْقَــوْلِ بِأَنَّهُ لاَ حَــدَّ لآخِـرِهِ، وَالْقَـوْلُ بِتَحْدِيـدِهِ بِـاثْنَتَيْنِ وَسِـتِّينَ سَـنَةً لأَنَّهُ بِاعْتِبَارِ الْغَالِبِ حَتَّى لاَ يُعْتَبَرُ النَّقْصُ عَنْهُ.

وَعِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ أَقْـوَالٌ لَخَصَّـهَا الْعَـدَوِيُّ بِقَوْلِـهِ: بِنْتُ سَبْعِينَ سَنَةً لَيْسَ دَمُهَـا بِحَيْضٍ، وَبِنْتُ خَمْسِـينَ يُسْـأَلُ النِّسَاءُ، فَـإِنْ جَـزَمْنَ بِأَنَّهُ حَيْضٌ أَوْ شَـكَكْنَ فَهُـوَ حَيْضٌ وَإِلاَّ فَلاَ، وَالْمُرَاهِقَةُ وَمَـا بَعْـدَهَا لِلْخَمْسِـينَ يُجْـزَمُ بِأَنَّهُ حَيْضٌ وَلاَ سُؤَالَ، وَالْمَرْجِعُ فِي ذَلِكَ الْعُرْفُ وَالْعَادَةُ.

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّ أَكْثَر سِنٍّ تَحِيضُ فِيـهِ الْمَـرْأَةُ خَمْسُـونَ سَـنَةً، لِقَـوْلِ عَائِشَـةَ : «إِذَا بَلَغَتِ الْمَـرْأَةُ خَمْسِينَ سَنَةً خَرَجَتْ مِنْ حَدِّ الْحَيْضِ» وَقَالَتْ أَيْضًا: لَنْ تَرَى فِي بَطْنِهَا وَلَدًا بَعْدَ الْخَمْسِينَ[1].

وَجَاءَ فِي الْإِنْصَافِ نَقْلاً عَنِ الْمُغْنِي فِي الْعِـدَدِ: وَإِنْ رَأَتِ الدَّمَ بَعْدَ الْخَمْسِينَ عَلَى الْعَـادَةِ الَّتِي كَـانَتْ تَـرَاهُ فِيهَا فَهُوَ حَيْضٌ فِي الصَّحِيحِ.

وَيُنْظَرُ مُصْطَلَحُ (إِيَاسٌ).

فَتْرَةُ الْحَيْضِ:

11 - اخْتَلَـفَ الْفُقَهَـاءُ فِي أَقَـلِّ فَتْـرَةِ الْحَيْضِ وَأَكْثَرِهَا.

فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّ أَقَلَّ الْحَيْضِ ثَلاَثَةُ أَيَّامٍ بِلَيَالِيهَا - وَقَدَّرُوهَا بِـاثْنَتَيْنِ وَسَـبْعِينَ سَـاعَةً، وَأَكْثَـرُهُ عَشْرَةُ أَيَّامٍ بِلَيَالِيهَا.

قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ: وَقَدْ رُوِيَ ذَلِكَ عَنْ سِتَّةٍ مِنَ الصَّحَابَةِ بِطُرُقٍ مُتَعَـدِّدَةٍ فِيهَـا مَقَـالٌ يَرْتَفِـعُ بِهَـا الضَّـعِيفُ إِلَى الْحَسَنِ.

---

[1] () حاشية ابن عابدين1 /ـ 202 دار إحياء التراث العـربي، الفتـاوى الهندية 1 /ـ 36 المطبعة الأميرية 1310 هـ، الخرشي على مختصر خليل 1 /ـ 204، حواشي الشرواني وابن قاسم العبادي على تحفة المحتاج 1 /ـ 384 دار صادر، ونهايـة المحتـاج 1 /ـ 325 مصـطفى البـابي الحلـبي 1967 م، شـرح روض الطـالب 1 /ـ 99 المكتبـة الإسلامية، كشاف القناع 1 /ـ 202 عالم الكتب 1983 م، الإنصاف 1 / 356، 357.

وَقَالَ الْكَمَالُ بْنُ الْهُمَامِ: وَالْمُقَدَّرَاتُ الشَّرْعِيَّةُ مِمَّا لاَ تُدْرَكُ بِالرَّأْيِ، فَالْمَوْقُوفُ فِيهَا حُكْمُهُ الرَّفْعُ[2].

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ لاَ حَدَّ لأَقَلِّهِ بِالزَّمَانِ، وَلِذَلِكَ بَيَّنُوا أَقَلَّهُ فِي الْمِقْدَارِ وَهُوَ دَفْعَةٌ، قَالُوا: وَهَذَا بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْعِبَادَةِ، وَأَمَّا فِي الْعِدَّةِ وَالاِسْتِبْرَاءِ فَلاَ بُدَّ مِنْ يَوْمٍ أَوْ بَعْضِهِ.

وَأَمَّا أَكْثَرُهُ فَإِنَّهُ يَخْتَلِفُ عِنْدَهُمْ بِوُجُودِ الْحَمْلِ وَعَدَمِهِ.

فَأَكْثَرُ الْحَيْضِ لِغَيْرِ الْحَامِلِ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا سَوَاءٌ كَانَتْ مُبْتَدَأَةً أَوْ مُعْتَادَةً، غَيْرَ أَنَّ الْمُعْتَادَةَ - وَهِيَ الَّتِي سَبَقَ لَهَا حَيْضٌ وَلَوْ مَرَّةً - تَسْتَظْهِرُ ثَلاَثَةَ أَيَّامٍ عَلَى أَكْثَرِ عَادَتِهَا إِنْ تَمَادَى بِهَا.

فَإِذَا اعْتَادَتْ خَمْسَةً ثُمَّ تَمَادَى مَكَثَتْ ثَمَانِيَةً، فَإِنْ تَمَادَى فِي الْمَرَّةِ الثَّالِثَةِ مَكَثَتْ أَحَدَ عَشَرَ.

فَإِنْ تَمَادَى فِي الرَّابِعَةِ مَكَثَتْ أَرْبَعَةَ عَشَرَ، فَإِنْ تَمَادَى فِي مَرَّةٍ أُخْرَى مَكَثَتْ يَوْمًا وَلاَ تَزِيدُ عَلَى الْخَمْسَةَ عَشَرَ.

وَأَمَّا الْحَامِلُ - وَهِيَ عِنْدَهُمْ تَحِيضُ - فَأَكْثَرُ حَيْضِهَا يَخْتَلِفُ بِاخْتِلاَفِ الأَشْهُرِ سَوَاءٌ كَانَتْ مُبْتَدَأَةً أَوْ مُعْتَادَةً.

---

2 () حاشية ابن عابدين 1 /ـ 189 دار إحياء التراث العربي، فتح القدير 1 /ـ 142،ـ 143 دار إحياء التراث العربي، الفتاوى الهندية 1 / 36 المطبعة الأميرية 1310هـ.

قَـالَ مَالِـكٌ: لَيْسَ أَوَّلُ الْحَمْـلِ كَـآخِرِهِ، وَلِـذَلِكَ كَثُـرَتِ الدِّمَاءُ بِكَثْرَةِ أَشْهُرِ الْحَمْلِ.

فَإِذَا حَاضَتِ الْحَامِـلُ فِي الشَّـهْرِ الثَّالِثِ مِنْ حَمْلِهَـا، أَوِ الرَّابِعِ، أَوِ الْخَامِسِ وَاسْتَمَرَّ الـدَّمُ نَـازِلاً عَلَيْهَـا كَـانَ أَكْثَـرُ الْحَيْضِ فِي حَقِّهَـا عِشْـرِينَ يَوْمًـا، وَمَـا زَادَ عَلَى ذَلِكَ فَهُوَ دَمُ عِلَّةٍ وَفَسَادٍ.

وَإِذَا حَاضَـــتْ فِي الشَّـــهْرِ السَّـــابِعِ مِنْ حَمْلِهَـــا، أَوِ الثَّامِنِ، أَوِ التَّاسِعِ مِنْهُ وَاسْتَمَرَّ الدَّمُ نَـازِلاً عَلَيْهَـا كَـانَ أَكْثَرُ الْحَيْضِ فِي حَقِّهَا ثَلاَثِينَ يَوْمًا.

وَأَمَّا إِذَا حَاضَتْ فِي الشَّهْرِ السَّادِسِ فَحُكْمُهُ حُكْمُ مَـا بَعْدَهُ مِنَ الأُشْهُرِ لاَ مَـا قَبْلَـهُ وَعَلَى هَـذَا جَمِيـعُ شُـيُوخِ أَفْرِيقِيَّةَ وَهُوَ الْمُعْتَمَدُ.

وَظَاهِرُ الْمُدَوَّنَةِ أَنَّ حُكْمَهُ حُكْمُ مَـا قَبْلَـهُ وَهُـوَ خِلاَفُ الْمُعْتَمَدِ.

وَإِذَا حَاضَـــــتْ فِي الشَّـــــهْرِ الأُوَّلِ أَوِ الثَّانِي فَهِيَ كَالْمُعْتَـادَةِ غَيْـرِ الْحَامِـلِ تَمْكُثُ عَادَتَهَـا، وَالاِسْـتِظْهَارُ وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ الْمَرْجُوعُ إِلَيْهِ وَهُوَ الرَّاجِحُ.

قَالَ ابْنُ يُـونُسَ: الَّذِي يَنْبَغِي عَلَى قَـوْلِ مَالِـكٍ الَّذِي رَجَعَ إِلَيْهِ أَنْ تَجْلِسَ فِي الشَّهْرِ وَالشَّهْرَيْنِ قَدْرَ أَيَّامِهَـا وَالاِسْـتِظْهَارِ، لأَنَّ الْحَمْـلَ لاَ يَظْهَـرُ فِي شَـهْرٍ وَلاَ فِي شَـهْرَيْنِ فَهِيَ مَحْمُولَـةٌ عَلَى أَنَّهَـا حَائِلٌ حَتَّى يَظْهَـرَ الْحَمْلُ وَلاَ يَظْهَرُ إِلاَّ فِي ثَلاَثَةِ أَشْهُرٍ.

وَالْقَوْلُ الثَّانِي هُوَ أَنَّ حُكْمَ الْحَيْضِ فِي الشَّهْرِ الأَوَّلِ وَالثَّانِي حُكْمُ مَا بَعْدَهُ أَيِ الشَّهْرِ الثَّالِثِ وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ الْمَرْجُوعُ عَنْهُ[1].

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّ أَقَلّ الْحَيْضِ يَوْمٌ وَلَيْلَةٌ لِقَوْلِ عَلِيٍّ : وَأَقَلُّ الْحَيْضِ يَوْمٌ وَلَيْلَةٌ وَلأَنَّ الشَّرْعَ عَلَّقَ عَلَى الْحَيْضِ أَحْكَامًا، وَلَمْ يُبَيِّنْهُ فَعُلِمَ أَنَّهُ رَدَّهُ إِلَى الْعُرْفِ كَالْقَبْضِ وَالْحِرْزِ، وَقَدْ وُجِدَ حَيْضٌ مُعْتَادٌ يَوْمًا، وَلَمْ يُوجَدْ أَقَلُّ مِنْهُ قَالَ عَطَاءٌ: (رَأَيْتُ مَنْ تَحِيضُ يَوْمًا).

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: رَأَيْتُ امْرَأَةً قَالَتْ: إِنَّهَا لَمْ تَزَلْ تَحِيضُ يَوْمًا لاَ تَزِيدُ.

وَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ الزُّبَيْرِيُّ: كَانَ فِي نِسَائِنَا مَنْ تَحِيضُ يَوْمًا أَيْ بِلَيْلَتِهِ، لأَنَّهُ الْمَفْهُومُ مِنْ إِطْلاَقِ الْيَوْمِ، وَهُمَا أَرْبَعٌ وَعِشْرُونَ سَاعَةً.

وَأَكْثَرُهُ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا بِلَيَالِيهِنَّ، لِقَوْلِ عَلِيٍّ : مَا زَادَ عَلَى الْخَمْسَةَ عَشَرَ اسْتِحَاضَةٌ، وَأَقَلُّ الْحَيْضِ يَوْمٌ وَلَيْلَةٌ.

وَقَالَ عَطَاءٌ: (رَأَيْتُ مَنْ تَحِيضُ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا) وَيُؤَيِّدُهُ مَا رَوَاهُ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ أَبِي حَاتِمٍ فِي سُنَنِهِ عَنِ ابْنِ عُمَرَ مَرْفُوعًا: «النِّسَاءُ نَاقِصَاتُ عَقْلٍ وَدِينٍ.

---

[1] () حاشية الدسوقي 1 /ـ 168 وما بعدها دار الفكر، الخرشي على مختصر خليل 1 / 204 وما بعدها المطبعة العامرة 1316هـ.

قِيلَ مَـا نُقْصَـانُ دِينِهِنَّ؟ قَـالَ: تَمْكُثُ إِحْـدَاهُنَّ شَـطْرَ عُمْرِهَا لاَ تُصَلِّي»[1].

وَقَدْ نَصَّ الشَّـافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ عَلَى أَنَّ غَـالِبَ الْحَيْضِ سِتٌّ أَوْ سَبْعٌ[2] «لِقَـوْلِ النَّبِيِّ ﷺ لِحَمْنَـةَ بِنْتِ جَحْشٍ لَمَّا سَأَلَتْهُ تَحِيضِي سِتَّةَ أَيَّامٍ، أَوْ سَـبْعَةَ أَيَّامٍ فِي عِلْمِ اللَّهِ، ثُمَّ اغْتَسِـلِي، فَـإِذَا رَأَيْتِ أَنْ قَـدْ طَهُـرْتِ وَاسْـتَنْقَأْتِ فَصَلِّي أَرْبَعًـا وَعِشْـرِينَ لَيْلَـةً، أَوْ ثَلاَثًـا وَعِشْـرِينَ لَيْلَـةً وَأَيَّامَهَا، وَصُـومِي وَصَـلِّي، فَـإِنَّ ذَلِـكَ يُجْزِئُكِ، وَكَـذَلِكَ فَـافْعَلِي كَمَـا تَحِيضُ النِّسَـاءُ وَكَمَـا يَطْهُـرْنَ لِمِيقَـاتِ حَيْضِهِنَّ وَطُهْرِهِنَّ»[3].

أَحْوَالُ الْحَائِضِ:

12 - الْحَـائِضُ إِمَّا أَنْ تَكُـونَ مُبْتَـدَأَةً، أَوْ مُعْتَـادَةً، أَوْ مُتَحَيِّرَةً.

فَالْمُبْتَـدَأَةُ: هِيَ مَنْ كَـانَتْ فِي أَوَّلِ حَيْضٍ أَوْ نِفَـاسٍ، أَوْ هِيَ الَّتِي لَمْ يَتَقَدَّمْ لَهَا حَيْضٌ قَبْلَ ذَلِكَ[4].

---

1 () نقل الزركشي في المعتـبر (ص194 ط دار الأرقم) عن جماعـة من الحفاظ منهم البيهقي أنه بهذا اللفظ لا أصل له، =

2 =وإنمـا الـذي رواه مسـلم: «وتمكث ليـالي لا تصـلي وتفطـر في رمضان، فهذا نقصان الدين». وحديث مسلم هو في صـحيحه (1 / 87 الحلبي) من حديث عبد الله بن عمر.

() مغني المحتاج 1 /ـ 109 دار إحياء التراث العـربي، نهايـة المحتـاج 1 / 325، 326 مصطفى البابي الحلبي 1967 م، كشاف القناع 1 / 203 عالم الكتب 1983م.

3 () حديث: «تحيضي ستة أيام أو سبعة». أخرجه الترمذي (1 / 223 ـ 224 ـ ط الحلبي)، ونقل عن البخاري أنه حسنه.

وَالْمُعْتَــادَةُ: عِنْــدَ الْحَنَفِيَّةِ هِيَ مَنْ سَــبَقَ مِنْهَــا دَمٌ وَطُهْرٌ صَحِيحَانِ أَوْ أَحَدُهُمَا.

وَقَالَ الْمَالِكِيَّةُ: هِيَ الَّتِي سَبَقَ لَهَا حَيْضٌ وَلَوْ مَرَّةً.

وَهِيَ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ مَنْ سَبَقَ لَهَا حَيْضٌ وَطُهْـرٌ وَهِيَ تَعْلَمُهُمَا قَدْرًا وَوَقْتًا.

وَمَــذْهَبُ الْحَنَابِلَــةِ أَنَّ الْعَــادَةَ لاَ تَثْبُتُ إِلاَّ فِي ثَلاَثَــةِ أَشْــهُرٍ - فِي كُـلِّ شَـهْرٍ مَـرَّةً - وَلاَ يَشْـتَرِطُونَ فِيهَـا التَّوَالِي[1].

وَالْمُتَحَيِّرَةُ: مَنْ نَسِيَتْ عَادَتَهَا عَدَدًا أَوْ مَكَانًا.

وَقَــالَ الشَّــافِعِيَّةُ: هِيَ الْمُسْتَحَاضَــةُ غَيْــرُ الْمُمَيِّزَةِ النَّاسِيَةُ لِلْعَادَةِ.

وَتُسَــمَّى الضَّــالَّةَ وَالْمُضِـلَّةَ وَالْمُحَيِّرَةَ أَيْضًـا بِالْكَسْـرِ لِأَنَّهَا حَيَّرَتِ الْفَقِيهَ[2].

أ - الْمُبْتَدَأَةُ:

---

4 () حاشية ابن عابدين 1 / 190 دار إحياء التراث العربي، الخرشي على مختصر خليل 1 / 204 المطبعة العامرة 1316هـ، شرح روض الطالب 1 / 103 المكتبة الإسلامية كشاف القناع 1 / 204 عالم الكتب 1983 م.

1 () حاشية ابن عابدين 1 /ـ 190، منهل الواردين 1 /ـ 76 الرسالة الرابعة من مجموعة رسائل ابن عابدين دار سعادت 1325هـ، حاشية الدسوقي 1 / 169، الخرشي على مختصر خليل 1 / 205، مغني المحتاج 1 / 115 دار إحياء التراث العربي، كشاف القناع 1 / 205.

2 () منهل الواردين 1 / 76 مجموعة رسائل ابن عابدين دار سعادت 1325هـ، حاشية ابن عابدين 1 /ـ 190 دار إحياء التراث العربي، نهاية المحتاج 1 /ـ 346 مصطفى البابي الحلبي 1967 م، مغني المحتاج 1 / 116 دار إحياء التراث العربي، شرح روض الطالب 1 / 107 المكتبة الإسلامية.

13 - إِذَا رَأَتِ الْمُبْتَدَأَةُ الدَّمَ وَكَانَ فِي زَمَنِ إِمْكَانِ الْحَيْضِ - أَيْ فِي سِنِّ تِسْعِ سَنَوَاتٍ فَأَكْثَر - وَلَمْ يَكُنِ الدَّمُ نَاقِصًا عَنْ أَقَلِّ الْحَيْضِ وَلاَ زَائِدًا عَلَى أَكْثَرِهِ - عَلَى خِلاَفٍ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي أَقَلِّ الْحَيْضِ وَأَكْثَرِهِ كَمَا سَبَقَ - فَإِنَّهُ دَمُ حَيْضٍ، وَيَلْزَمُهَا أَحْكَامُ

الْحَائِضِ، لأَنَّ دَمَ الْحَيْضِ جِبِلَّةٌ وَعَادَةٌ، وَدَمُ الاِسْتِحَاضَةِ لِعَارِضٍ مِنْ مَرَضٍ وَنَحْوِهِ، وَالأْصْلُ عَدَمُهُ.

وَسَوَاءٌ أَكَانَ مَا رَأَتْهُ دَمًا أَسْوَد أَمْ لاَ، وَلَوْ كَانَ صُفْرَةً وَكُدْرَةً فَإِنَّهُ حَيْضٌ، لأَِنَّهُ الأْصْلُ فِيمَا تَرَاهُ الْمَرْأَةُ فِي زَمَنِ الإْمْكَانِ، وَلِقَوْلِ عَائِشَةَ لَمَّا كَانَتِ النِّسَاءُ يَبْعَثْنَ إِلَيْهَا بِالدُّرْجَةِ فِيهَا الْكُرْسُفُ فِيهِ الصُّفْرَةُ مِنْ دَمِ الْحَيْضِ: لاَ تَعْجَلْنَ حَتَّى تَرَيْنَ الْقَصَّةَ الْبَيْضَاءَ[1] تُرِيدُ بِذَلِكَ الطُّهْرَ مِنَ الْحَيْضَةِ.

فَإِذَا انْقَطَعَ الدَّمُ لِدُونِ أَقَلِّ الْحَيْضِ فَلَيْسَ بِحَيْضٍ لِعَدَمِ صَلاَحِيَّتِهِ لَهُ، بَلْ هُوَ دَمُ فَسَادٍ[2].

ثُمَّ إِنَّ لِلْمُبْتَدَأَةِ أَحْوَالاً، بِحَسَبِ انْقِطَاعِ الدَّمِ وَاسْتِمْرَارِهِ.

---

1 () حديث عائشة رضي الله عنها: «لا تعجلن...» تقدم تخريجه (ف / 9).

2 () حاشية ابن عابدين 1 / 189 دار إحياء التراث العربي، منهل الواردين 1 / 86 مجموعة رسائل ابن عابدين دار سعادت 1325هـ، حاشية الدسوقي 1 / 168 دار الفكر، مغني المحتاج 1 / 113 دار إحياء التراث العربي، كشاف القناع 1 / 204 عالم الكتب 1983 م.

الْحَالَةُ الأُولَى: انْقِطَاعُ الدَّمِ لِتَمَامِ أَكْثَرِ الْحَيْضِ فَمَا دُونُ:

14 - إِذَا انْقَطَعَ الدَّمُ دُونَ أَكْثَرِ الْحَيْضِ أَوْ لأَكْثَرِهِ وَلَمْ يُجَاوِزْ وَرَأَتِ الطُّهْرَ، طَهُرَتْ، وَيَكُونُ الدَّمُ بَيْنَ أَوَّلِ مَا تَرَاهُ إِلَى رُؤْيَةِ الطُّهْرِ حَيْضًا، يَجِبُ عَلَيْهَا خِلاَلُهُ مَا يَجِبُ عَلَى الْحَائِضِ، وَهُوَ مَا ذَهَبَ إِلَيْهِ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ[1].

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّ الدَّمَ إِنْ جَاوَزَ أَقَلّ الْحَيْضِ وَلَمْ يَعْبُرْ أَكْثَرَهُ، فَإِنَّ الْمُبْتَدَأَةَ لاَ تَجْلِسُ الْمُجَاوِزَ لأَنَّهُ مَشْكُوكٌ فِيهِ، بَلْ تَغْتَسِلُ عَقِبَ أَقَلِّ الْحَيْضِ وَتَصُومُ وَتُصَلِّي فِيمَا جَاوَزَهُ، لأَنَّ الْمَانِعَ مِنْهُمَا هُوَ الْحَيْضُ وَقَدْ حُكِمَ بِانْقِطَاعِهِ، وَهُوَ آخِرُ الْحَيْضِ حُكْمًا، أَشْبَهَ آخِرَهُ حِسًّا.

وَقَدْ صَرَّحُوا بِحُرْمَةِ وَطْئِهَا فِي الزَّمَنِ الْمُجَاوِزِ لأَقَلِّ الْحَيْضِ قَبْلَ تَكْرَارِهِ، لأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُ حَيْضٌ، وَإِنَّمَا أُمِرَتْ بِالْعِبَادَةِ احْتِيَاطًا لِبَرَاءَةِ ذِمَّتِهَا، فَتَعَيَّنَ تَرْكُ وَطْئِهَا احْتِيَاطًا.

ثُمَّ إِنَّهُ مَتَى انْقَطَعَ الدَّمُ يَوْمًا فَأَكْثَرَ أَوْ أَقَلّ قَبْلَ مُجَاوَزَةِ أَكْثَرِ الْحَيْضِ، اغْتَسَلَتْ عِنْدَ انْقِطَاعِهِ، لاِحْتِمَالِ أَنْ يَكُونَ آخِرَ حَيْضِهَا، وَلاَ تَطْهُرُ بِيَقِينٍ إِلاَّ بِالْغُسْلِ ثُمَّ

---

[1] () المراجع السابقة. ومنهل الواردين 1 /ـ 90 وما بعدها، وشرح الزرقاني على مختصر خليل 1 / 133 دار الفكر 1978م.

حُكْمُهَـا حُكْمُ الطَّاهِرَاتِ، فَـإِنْ عَـادَ الـدَّمُ فَكَمَـا لَـوْ لَمْ يَنْقَطِعْ عَلَى مَا تَقَدَّمَ تَفْصِيلُهُ.

هَذَا هُوَ ظَاهِرُ الْمَذْهَبِ عِنْدَ الْحَنَابِلَةِ وَهُوَ الْمُعْتَمَدُ.

وَعِنْدَهُمْ رِوَايَةٌ تُوَافِقُ مَا ذَهَبَ إِلَيْهِ الْجُمْهُورُ[1].

الْحَالَـةُ الثَّانِيَـةُ: اسْـتِمْرَارُ الـدَّمِ وَعُبُـورُهُ أَكْثَـرَ مُـدَّةِ الْحَيْضِ:

15 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِيمَـا إِذَا اسْـتَمَرَّ دَمُ الْمُبْتَـدَأَةِ وَجَاوَزَ أَكْثَرَ الْحَيْضِ، فَـذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّ حَيْضَهَا أَكْثَرُ فَتْرَةِ الْحَيْضِ وَطُهْرَهَا مَا جَاوَزَهُ.

فَمَذْهَبُ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّ حَيْضَـهَا فِي كُـلِّ شَـهْرٍ عَشَـرَةٌ، وَطُهْرُهَا عِشْرُونَ.

قَــالُوا: لأَنَّ هَــذَا دَمٌ فِي أَيَّامِ الْحَيْضِ وَأَمْكَنَ جَعْلُــهُ حَيْضًا فَيُجْعَلُ حَيْضًا.

وَمَا زَادَ عَلَى الْعَشَـرَةِ يَكُـونُ اسْتِحَاضَـةً لأَِنَّهُ لاَ مَزِيـدَ لِلْحَيْضِ عَلَى الْعَشَرَةِ، وَهَكَذَا فِي كُلِّ شَهْرٍ.

هَذَا مَذْهَبُ الْحَنَفِيَّةِ فِي الْجُمْلَةِ.

وَقَدْ ذَكَرَ الْبِرْكَوِيُّ لِلْمُبْتَدَأَةِ الَّتِي اسْتَمَرَّ دَمُهَـا أَرْبَعَـةَ وُجُـوهٍ سَـبَقَ تَفْصِـيلُهَا فِي مُصْـطَلَحِ (اسْتِحَاضَـةٌ) مِنَ الْمَوْسُوعَةِ (3 198).

---

1 () كشاف القناع 1 / 204 عالم الكتب 1983 م، الفروع 1 / 269 عالم الكتب 1402هـ.

وَالْمَشْهُورُ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ أَنَّهَا تَمْكُثُ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا - أَكْثَرُ فَتْرَةِ الْحَيْضِ عِنْدَهُمْ - أَخْذًا بِالأَْحْوَطِ ثُمَّ هِيَ مُسْتَحَاضَةٌ[1].

وَتَفْصِيلُ أَحْكَامِ اسْتِمْرَارِ الدَّمِ فِي (اسْتِحَاضَةٌ) مِنَ الْمَوْسُوعَةِ (3 - 200 وَمَا بَعْدَهَا).

ب - الْمُعْتَادَةُ:

ثُبُوتُ الْعَادَةِ:

16 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ - الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ وَهُوَ الأَْصَحُّ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ - إِلَى أَنَّ الْعَادَةَ تَثْبُتُ بِمَرَّةٍ فِي الْمُبْتَدَأَةِ، لِحَدِيثِ أُمِّ سَلَمَةَ «أَنَّ امْرَأَةً كَانَتْ تُهَرَاقُ الدَّمَ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ فَاسْتَفْتَيْتُ لَهَا رَسُولَ اللَّهِ فَقَالَ: لِتَنْظُرْ عَدَدَ الأَْيَّامِ وَاللَّيَالِي الَّتِي كَانَتْ تَحِيضُهُنَّ مِنَ الشَّهْرِ قَبْلَ أَنْ يُصِيبَهَا الَّذِي أَصَابَهَا، فَلْتَدَعِ الصَّلاَةَ قَدْرَ ذَلِكَ مِنَ الشَّهْرِ، فَإِذَا خَلَّفَتْ ذَلِكَ فَلْتَغْتَسِلْ ثُمَّ لِتَسْتَثْفِرْ بِثَوْبٍ ثُمَّ لِتُصَلِّ فِيهِ»[2].

---

[1] () حاشية ابن عابدين 1 / 190، 200، منهل الواردين 1 / 94 وما بعدها دار سعادت 1325 هـ بدائع الصنائع 1 /ـ 41، حاشية الدسوقي 1 /ـ 168 دار الفكر، الخرشي على مختصر خليل 1 / 204 المطبعة العامرة 1316هـ، مواهب الجليل 1 / 367 دار الفكر 1978م.

[2] () حديث: «لتنظر عدد الأيام والليالي التي كانت تحيضهن» أخرجه أبو داود (1 / 187 ـ 189 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حديث أم سلمة، وصححه النووي كما في التلخيص (1 /ـ 170 ـ ط شركة الطباعة الفنية).

فَالْحَـدِيثُ قَـدْ دَلَّ عَلَى اعْتِبَـارِ الشَّـهْرِ الَّذِي قَبْـلَ الاِسْتِحَاضَةِ، وَلأَنَّ الطَّاهِرَ أَنَّهَا فِيهِ كَالَّذِي يَلِيـهِ لِقُرْبِـهِ إِلَيْهَا فَهُوَ أَوْلَى مِمَّا انْقَضَى.

وَاسْتَدَلَّ الْمَالِكِيَّةُ عَلَى ذَلِكَ بِقَوْلِهِ تَعَالَى ﴿كَمَا بَدَأَكُمْ تَعُودُونَ﴾[1] حَيْثُ شَبَّهَ الْعَوْدَ بِالْبَدْءِ فَيُفِيدُ إِطْلاَقَ الْعَوْدِ عَلَى مَا فُعِلَ مَرَّةً وَاحِدَةً.

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَـةُ إِلَى أَنَّهَـا لاَ تَثْبُتُ إِلاَّ بِثَلاَثِ مَـرَّاتٍ فِي كُلِّ شَهْرٍ مَرَّةٌ، وَهُوَ قَوْلٌ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ لِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ «دَعِي الصَّلاَةَ قَدْرَ الأَيَّامِ الَّتِي كُنْتِ تَحِيضِـينَ فِيهَـا»[2] وَهِيَ صِـيغَةُ جَمْـعٍ وَأَقَلُّهُ ثَلاَثٌ، وَلأَنَّ مَـا اعْتُبِـرَ لَـهُ التَّكْرَارُ اعْتُبِرَ فِيهِ الثَّلاَثُ كَالأَقْرَاءِ وَالشُّـهُورِ فِي عِـدَّةِ الْحُرَّةِ، وَخِيَارِ الْمُصَرَّاةِ، وَمُهْلَةِ الْمُرْتَدِّ.

وَلأَنَّ الْعَادَةَ مَأْخُوذَةٌ مِنَ الْمُعَاوَدَةِ وَلاَ تَحْصُلُ الْمُعَـاوَدَةُ بِمَرَّةٍ وَاحِدَةٍ.

ثُمَّ إِنَّ الدَّمَ عِنْدَهُمْ إِمَّا أَنْ يَأْتِيَ فِي الثَّلاَثِ مُتَسَاوِيًا أَوْ مُخْتَلِفًا.

فَإِنْ كَانَ الدَّمُ فِي الثَّلاَثِ مُتَسَاوِيًا ابْتِدَاءً وَانْتِهَاءً، وَلَمْ يَخْتَلِفْ تُيُقِّنَ أَنَّهُ حَيْضٌ وَصَارَ عَادَةً.

وَإِنْ كَانَ الدَّمُ عَلَى أَعْدَادٍ مُخْتَلِفَةٍ فَمَا تَكُونُ مِنْـهُ ثَلاَثًـا صَارَ عَادَةً لَهَا دُونَ مَا لَمْ يَتَكَـرَّرْ مُرَتَّبًـا، كَـانَ كَخَمْسَـةٍ

---

[1] () سورة الأعراف / 29.

[2] () حـديث: «دعي الصـلاة قـدر الأيـام الـتي كنت تحيضـين فيهـا» أخرجه البخاري (الفتح 1 / 425 ـ ط السلفية) من حديث عائشة.

فِي أَوَّلِ شَهْرٍ، وَسِتَّةٍ فِي شَهْرٍ ثَانٍ، وَسَبْعَةٍ فِي شَهْرٍ ثَـالِثٍ، فَتَجْلِسُ الْخَمْسَـةَ لِتَكْرَارِهَـا ثَلاَثًـا، كَمَـا لَـوْ لَمْ يَخْتَلِفْ.

أَوْ غَيْرَ مُرَتَّبٍ كَأَنْ تَرَى فِي الشَّهْرِ الأُوَّلِ خَمْسَةً، وَفِي الشَّـــهْرِ الثَّانِي أَرْبَعَـــةً، وَفِي الشَّـــهْرِ الثَّالِثِ سِـــتَّةً، فَتَجْلِسُ الأُرْبَعَةَ لِتَكَرُّرِهَا.

وَفِي رِوَايَـةٍ عَنْ أَحْمَـدَ وَهُـوَ مُقَابِـلُ الأُصَـحِّ عِنْـدَ الشَّافِعِيَّةِ أَنَّهَا تَثْبُتُ بِمَرَّتَيْنِ.

وَقَدْ نَصَّ الْحَنَابِلَةُ عَلَى أَنَّ نَقْصَ الْعَادَةِ لاَ يَحْتَـاجُ إِلَى تَكْرَارٍ، لأَنَّهُ رُجُوعٌ إِلَى الأُصْلِ وَهُوَ الْعَدَمُ.

فَلَوْ نَقَصَتْ عَادَتُهَا ثُمَّ اسْتُحِيضَتْ بَعْدَهُ.

فَإِنْ كَانَتْ عَادَتُهَا عَشَرَةَ أَيَّامٍ فَـرَأَتِ الـدَّمَ سَـبْعَةً ثُمَّ اسْتُحِيضَـتْ فِي الشَّـهْرِ الآْخَـرِ جَلَسَـتِ السَّـبْعَةَ لأَنَّهَـا الَّتِي اسْتَقَرَّتْ عَلَيْهَا عَادَتُهَا.

وَاخْتَلَـفَ الْحَنَفِيَّةُ فِي الْمُعْتَـادَةِ إِذَا رَأَتْ مَـا يُخَـالِفُ عَادَتَهَا مُرَّةً وَاحِدَةً، هَلْ يَصِيرُ ذَلِكَ الْمُخَالِفُ عَـادَةً لَهَـا أَمْ لاَ بُدَّ مِنْ تَكْرَارِهِ؟ فَذَهَبَ

أَبُو حَنِيفَةَ وَأَبُو يُوسُفَ إِلَى أَنَّهُ يَصِيرُ ذَلِكَ عَـادَةً بِمَـرَّةٍ وَاحِدَةٍ.

وَذَهَبَ مُحَمَّدٌ إِلَى أَنَّهُ لاَ يَصِيرُ عَادَةً إِلاَّ بِتَكْرَارِهِ.

بَيَـانُ ذَلِـكَ لَـوْ كَـانَتْ عَادَتُهَـا خَمْسَـةً مِنْ أَوَّلِ الشَّـهْرِ فَرَأَتْ سِتَّةً فَهِيَ حَيْضٌ اتِّفَاقًا، لَكِنْ عِنْدَهُمَا يَصِيرُ ذَلِكَ

عَادَةً، فَإِذَا اسْتَمَرَّ بِهَا الدَّمُ فِي الشَّهْرِ الثَّانِي تُـرَدُّ إِلَى آخِرِ مَا رَأَتْ، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ تُرَدُّ إِلَى الْعَادَةِ الْقَدِيمَةِ.

وَلَـوْ رَأَتِ السِّـتَّةَ مَـرَّتَيْنِ تُـرَدُّ إِلَيْهَـا عِنْـدَ الاِسْـتِمْرَارِ اتِّفَاقًا.

وَالْخِلاَفُ فِي الْعَـادَةِ الأُْصْـلِيَّةِ وَهِيَ أَنْ تَـرَى دَمَيْنِ مُتَّفِقَيْنِ وَطُهْـرَيْنِ مُتَّفِقَيْنِ عَلَى الْـوَلاَءِ أَوْ أَكْثَـرَ لاَ الْجَعْلِيَّةُ.

أَمَّا الْجَعْلِيَّةُ فَإِنَّهَـا تُنْتَقَضُ بِرُؤْيَـةِ الْمُخَـالِفِ مُـرَّةً بِالاِتِّفَاقِ[1].

وَصُـورَةُ الْجَعْلِيَّةِ أَنْ تَـرَى أَطْهَـارًا مُخْتَلِفَـةً، وَدِمَـاءً مُخْتَلِفَةً فَتَبْنِيَ عَلَى أَوْسَـطِ الأَْعْـدَادِ عَلَى قَـوْلِ مُحَمَّدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ.

وَعَلَى الأَْقَلِّ مِنَ الْمَرَّتَيْنِ الأَْخِـيرَتَيْنِ عَلَى قَـوْلِ أَبِي عُثْمَانَ سَعِيدِ بْنِ مُزَاحِمٍ.

أَحْوَالُ الْمُعْتَادَةِ:

الْمُعْتَادَةُ إِمَّا أَنْ تَرَى مِنَ الدَّمِ مَا يُوَافِقُ عَادَتَهَا.

أَوْ يَنْقَطِعُ الدَّمُ دُونَ عَادَتِهَا، أَوْ يُجَاوِزُ عَادَتَهَا.

مُوَافَقَةُ الدَّمِ لِلْعَادَةِ:

---

[1] () منهل الواردين 1 / 79 مجموعة رسائل ابن عابدين دار سعادت 1325هـ، وحاشية الدسوقي 1 / 169 دار الفكر، شـرح الزرقـاني على مختصر خليل 1 / 134 دار الفكر 1978م، مغني المحتاج 1 / 115 دار إحياء التراث العربي، نهايـة المحتـاج 1 / 345 مصطفى البابي الحلبي 1967م، المغني لابن قدامة 1 / 316 مكتبة الرياض الحديثـة 1981 م، كشـاف القنـاع 1 / 205، 208 عـالم الكتب 1983م، شرح فتح القدير 1 / 157 دار إحياء التراث العربي.

17 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ إِذَا رَأَتِ الْمُعْتَادَةُ مَا يُوَافِقُ عَادَتَهَا بِأَنِ انْقَطَعَ دَمُهَا وَلَمْ يَنْقُصْ أَوْ يَزِدْ عَلَى عَادَتِهَا، فَأَيَّامُ الدَّمِ حَيْضٌ وَمَا بَعْدَهَا طُهْرٌ.

فَإِنْ كَانَتْ عَادَتُهَا خَمْسَةَ أَيَّامٍ حَيْضًا.

وَخَمْسَةً وَعِشْرِينَ طُهْرًا وَرَأَتْ مَا يُوَافِقُ ذَلِكَ، فَحَيْضُهَا خَمْسَةُ أَيَّامٍ، وَطُهْرُهَا خَمْسَةٌ وَعِشْرُونَ كَعَادَتِهَا[1].

انْقِطَاعُ الدَّمِ دُونَ الْعَادَةِ:

18 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ إِذَا انْقَطَعَ دَمُ الْمُعْتَادَةِ دُونَ عَادَتِهَا، فَإِنَّهَا تَطْهُرُ بِذَلِكَ وَلاَ تُتَمِّمُ عَادَتَهَا، بِشَرْطِ أَنْ لاَ يَكُونَ انْقِطَاعُ الدَّمِ دُونَ أَقَلِّ الْحَيْضِ.

وَمَنَعَ الْحَنَفِيَّةُ وَطْأَهَا حِينَئِذٍ حَتَّى تَمْضِيَ عَادَتُهَا وَإِنِ اغْتَسَلَتْ.

قَالُوا: لأَنَّ الْعَوْدَ فِي الْعَادَةِ غَالِبٌ فَكَانَ الاِحْتِيَاطُ فِي الاِجْتِنَابِ.

وَمَذْهَبُ الْجُمْهُورِ أَنَّهُ يَجُوزُ وَطْؤُهَا.

وَقَدْ

صَرَّحَ الْحَنَابِلَةُ بِعَدَمِ كَرَاهَتِهِ كَسَائِرِ الطَّاهِرَاتِ

وَمَتَى كَانَ انْقِطَاعُ الدَّمِ دُونَ أَقَلِّ الْحَيْضِ - عَلَى الْخِلاَفِ الْمُتَقَدِّمِ فِيهِ - فَلَيْسَ ذَلِكَ الدَّمُ بِحَيْضٍ فِي

---

1 () منهل الواردين 1 / 86 مجموعة رسائل ابن عابدين دار سعادت 1325هـ، الذخيرة للقرافي 382 نشر وزارة الأوقاف الكويت 1982م، مغني المحتاج 1 / 115 دار إحياء التراث العربي، كشاف القناع 1 / 205 عالم الكتب 1983م.

حَقِّهَــا لِتَبَيُّنِ أَنَّهُ دَمُ فَسَــادٍ لاَ حَيْضٍ وَمِنْ ثَمَّ فَإِنَّهَــا تَقْضِي الصَّلاَةَ وَالصَّوْمَ.

وَقَدْ صَرَّحَ الْحَنَفِيَّةُ بِأَنَّهَـا تُصَـلِّي كُلَّمَـا انْقَطَـعَ الـدَّمُ، لَكِنْ تَنْتَظِرُ إِلَى آخِرِ الْوَقْتِ الْمُسْتَحَبِّ وُجُوبًـا فَـإِنْ لَمْ يَعُدْ فِي الْوَقْتِ تَتَوَضَّأُ فَتُصَلِّي وَكَذَا تَصُـومُ إِنِ انْقَطَـعَ لَيْلاً، فَإِنْ عَادَ فِي الْـوَقْتِ أَوْ بَعْـدَهُ فِي الْعَشَـرَةِ الأَيَّامِ بَعْدَ الْحُكْمِ بِطَهَارَتِهَا فَتَقْعُدُ عَنِ الصَّوْمِ وَالصَّلاَةِ.

وَالْفَرْقُ عِنْدَهُمْ بَيْنَ انْقِطَاعِ الدَّمِ قَبْـلَ الْعَـادَةِ وَبَعْـدَ الثَّلاَثِ - وَهُـوَ أَقَـلُّ الْحَيْضِ عِنْـدَهُمْ - وَانْقِطَاعُـهُ قَبْـلَ الثَّلاَثِ أَنَّهَا تُصَلِّي، بِالْغُسْلِ كُلَّمَـا انْقَطَـعَ قَبْـلَ الْعَـادَةِ وَبَعْدَ الثَّلاَثِ لاَ بِالْوُضُوءِ.

لأَِنَّهُ تَحَقَّقَ كَوْنُهَـا حَائِضًـا بِرُؤْيَـةِ الـدَّمِ ثَلاَثَـةً فَـأَكْثَر، بِخِلاَفِ انْقِطَاعِـهِ قَبْـلَ الثَّلاَثِ، فَإِنَّهَـا تُصَـلِّي بِالْوُضُـوءِ لأَِنَّهُ تَبَيَّنَ أَنَّ الدَّمَ دَمُ فَسَادٍ لاَ دَمُ حَيْضٍ.

وَإِنْ عَـادَ الـدَّمُ بَعْـدَ انْقِطَاعِـهِ، فَمَـذْهَبُ الْحَنَفِيَّةِ أَنَّهُ يُبْطِلُ الْحُكْمَ بِطَهَارَتِهَا بِشَرْطِ أَنْ يَعُودَ فِي مُـدَّةِ أَكْثَـرِ الْحَيْضِ - عَشَرَةِ أَيَّامٍ - وَلَمْ يَتَجَاوَزْهَا.

وَأَنْ تَبْقَى بَعْدَ ذَلِكَ طَاهِرًا أَقَلّ الطُّهْرِ - خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًـا - فَلَـوْ تَجَـاوَزَ أَكْثَـرَ الْحَيْضِ أَوْ نَقَصَ الطُّهْـرُ عَنْ ذَلِكَ فَحَيْضُهَا أَيَّامُ عَادَتِهَا فَقَطْ.

وَلَوِ اعْتَادَتْ فِي الْحَيْضِ يَوْمًا دَمًا وَيَوْمًا طُهْـرًا هَكَـذَا إِلَى

الْعَشَرَةِ، فَإِذَا رَأَتِ الدَّمَ فِي الْيَوْمِ الأَوَّلِ تَتْرُكُ الصَّلاَةَ وَالصَّوْمَ.

وَإِذَا طَهُرَتْ فِي الثَّانِي تَوَضَّأَتْ وَصَلَّتْ وَفِي الثَّالِثِ تَتْرُكُ الصَّلاَةَ وَالصَّوْمَ.

وَفِي الرَّابِعِ تَغْتَسِلُ وَتُصَلِّي وَهَكَذَا إِلَى الْعَشَرَةِ.

وَمَذْهَبُ الْمَالِكِيَّةِ فِيمَا لَوْ عَادَ الدَّمُ بَعْدَ انْقِطَاعِهِ، فَإِنْ كَانَ مِقْدَارُ الاِنْقِطَاعِ لاَ يَبْلُغُ أَقَلّ الطُّهْرِ أُلْغِيَ وَلَمْ يُحْتَسَبْ بِهِ، وَأُضِيفَ الدَّمُ الأَوَّلُ إِلَى الثَّانِي، وَجُعِلَ حَيْضَةً مُنْقَطِعَةً تَغْتَسِلُ مِنْهَا الْمَرْأَةُ عِنْدَ إِدْبَارِ الدَّمِ وَإِقْبَالِ الطُّهْرِ، يَوْمًا كَانَ أَوْ أَكْثَرَ، وَتُصَلِّي فَإِذَا عَادَ الدَّمُ إِلَيْهَا كَفَّتْ عَنِ الصَّلاَةِ وَضَمَّتْهُ إِلَى أَيَّامِ دَمِهَا، وَعَدَّتْهُ مِنْ حَيْضَتِهَا.

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ إِذَا عَادَ الدَّمُ بَعْدَ النَّقَاءِ، فَالْكُلُّ حَيْضٌ - الدَّمُ وَالنَّقَاءُ - بِشُرُوطٍ: وَهِيَ أَنْ لاَ يُجَاوِزَ ذَلِكَ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا، وَلَمْ تَنْقُصِ الدِّمَاءُ مِنْ أَقَلِّ الْحَيْضِ، وَأَنْ يَكُونَ النَّقَاءُ مُحْتَوَشًا بَيْنَ دَمَيِ الْحَيْضِ.

وَهَذَا الْقَوْلُ يُسَمَّى عِنْدَهُمْ قَوْلَ السَّحْبِ وَهُوَ الْمُعْتَمَدُ.

وَالْقَوْلُ الثَّانِي عِنْدَهُمْ هُوَ أَنَّ النَّقَاءَ طُهْرٌ، لأَِنَّ الدَّمَ إِذَا دَلَّ عَلَى الْحَيْضِ وَجَبَ أَنْ يَدُلَّ النَّقَاءُ عَلَى الطُّهْرِ وَيُسَمَّى هَذَا الْقَوْلُ قَوْلَ اللَّقْطِ وَقَوْلَ التَّلْفِيقِ.

وَمَحَلُّ التَّلْفِيقِ عِنْدَهُمْ فِي الصَّلاَةِ وَالصَّوْمِ وَنَحْوِهِمَا بِخِلاَفِ الْعِـدَّةِ، فَلاَ يُجْعَـلُ النَّقَـاءُ طُهْـرًا فِي انْقِضَـاءِ الْعِدَّةِ بِإِجْمَاعِهِمْ.

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّهَا إِنْ طَهُرَتْ فِي أَثْنَاءِ عَادَتِهَا طُهْرًا خَالِصًا وَلَوْ أَقَلّ مُدَّةٍ فَهِيَ طَاهِرٌ تَغْتَسِلُ وَتُصَلِّي وَتَفْعَـلُ مَـا تَفْعَلُـهُ الطَّاهِرَاتُ، وَلاَ يُكْـرَهُ وَطْءُ الزَّوْجِ لَهَا بَعْدَ الاِغْتِسَالِ، فَإِنْ عَاوَدَهَـا الـدَّمُ فِي أَثْنَـاءِ الْعَـادَةِ وَلَمْ يُجَاوِزْهَـا، فَإِنَّهَـا تَجْلِسُ زَمَنَ الـدَّمِ مِنَ الْعَادَةِ كَمَا لَوْ لَمْ يَنْقَطِعْ، لأَِنَّهُ صَادَفَ زَمَنَ الْعَادَةِ[1].

مُجَاوَزَةُ الدَّمِ لِلْعَادَةِ:

19 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَـاءُ فِيمَـا إِذَا جَـاوَزَ دَمُ الْمُعْتَـادَةِ عَادَتَهَا.

فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ إِذَا رَأَتِ الْمُعْتَادَةُ مَـا يُخَـالِفُ عَادَتَهَـا، فَإِمَّا أَنْ تَنْتَقِـلَ عَادَتُهَـا أَوْ لاَ، فَـإِنْ لَمْ تَنْتَقِـلْ رُدَّتْ إِلَى عَادَتِهَا، فَيُجْعَلُ الْمَرْئِيُّ فِيهَا حَيْضًا وَمَا جَاوَزَ الْعَادَةَ اسْتِحَاضَةً، وَإِنِ انْتَقَلَتْ فَالْكُلُّ حَيْضٌ - وَسَـيَأْتِي تَفْصِـيلُ قَاعِـدَةِ انْتِقَـالِ الْعَـادَةِ - فَـإِذَا اسْـتَمَرَّ دَمُ الْمُعْتَادَةِ وَزَادَ عَلَى أَكْثَرِ الْحَيْضِ فَطُهْرُهَا وَحَيْضُـهَا مَـا اعْتَادَتْ فَتُرَدُّ إِلَيْهَا فِيهِمَا فِي جَمِيـعِ الأَْحْكَـامِ إِنْ كَـانَ طُهْرُهَا أَقَلّ مِنْ سِتَّةِ أَشْـهُرٍ، فَـإِنْ كَـانَ طُهْرُهَـا سِـتَّةَ

---

[1] () مجموعة رسائل ابن عابدين 1 / 92، 93 دار سعادت 1325هـ، الكافي 1 / 186 مكتبة الرياض 1978 م، مغني المحتاج 1 / 119 دار إحياء التراث العربي، حاشية الجمل 1 / 247 دار إحياء التراث العربي، كشاف القناع 1 / 212 عالم الكتب 1983 م.

أَشْهُرٍ فَأَكْثَرَ فَإِنَّهُ لاَ يُقَدَّرُ حِينَئِذٍ بِذَلِكَ، لأَنَّ الطُّهْـرَ بَيْنَ الدَّمَيْنِ أَقَلُّ مِنْ أَدْنَى مُدَّةِ الْحَمْلِ عَادَةً فَيُرَدُّ إِلَى سِتَّةِ أَشْـهُرٍ إِلاَّ سَـاعَةً تَحْقِيقـًا لِلتَّفَـاوُتِ بَيْنَ طُهْـرِ الْحَيْضِ وَطُهْرِ الْحَمْلِ وَحَيْضُهَا بِحَالِهِ.

وَهَذَا قَوْلُ مُحَمَّدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ الْمَيْدَانِيِّ.

قَالَ فِي الْعِنَايَةِ وَغَيْرِهَا: وَعَلَيْهِ الأَكْثَرُ.

وَفِي التَّتَارَخَانِيّةِ: (وَعَلَيْـهِ الاِعْتِمَـادُ، وَهُنَـاكَ قَـوْلٌ عَنْ مُحَمَّدٍ أَنَّهُ مُقَدَّرٌ بِشَهْرَيْنِ وَاخْتَارَهُ الْحَاكِمُ).

قَالَ صَاحِبُ الْعِنَايَةِ: قِيلَ وَالْفَتْوَى عَلَى قَـوْلِ الْحَـاكِمِ وَاخْتَرْنَا قَوْلَ الْمَيْدَانِيِّ لِقُوَّةِ قَوْلِهِ رِوَايَةً وَدِرَايَةً.

قَالَ ابْنُ عَابِدِينَ: إِنَّ مَا اخْتَارَهُ الْحَـاكِمُ الشَّـهِيدُ عَلَيْـهِ الْفَتْوَى، لأَنَّهُ أَيْسَرُ عَلَى الْمُفْتِي وَالنِّسَاءِ وَمَشَى عَلَيْهِ فِي الدُّرِّ الْمُخْتَارِ.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ إِذَا تَمَـــادَى دَمُ الْحَيْضِ عَلَى الْمُعْتَـادَةِ، فَإِنَّهَـا تَسْـتَظْهِرُ ثَلاَثَـةَ أَيَّامٍ مِنْ أَيَّامِ الـدَّمِ الزَّائِدِ عَلَى أَكْثَـرِ عَادَتِهَـا، ثُمَّ هِيَ طَـاهِرٌ بِشَـرْطِ أَنْ لاَ تُجَاوِزَ خَمْسَـةَ عَشَـرَ يَوْمًـا، فَـإِذَا اعْتَـادَتْ خَمْسَـةَ أَيَّامٍ أَوَّلاً، ثُمَّ تَمَادَى، مَكَثَتْ ثَمَانِيَةً، فَـإِنْ تَمَـادَى فِي الْمَـرَّةِ الثَّالِثَةِ مَكَثَتْ أَحَدَ عَشَرَ، فَإِنْ تَمَادَى فِي الرَّابِعَةِ مَكَثَتْ أَرْبَعَةَ عَشَرَ.

فَإِنْ تَمَادَى فِي مُـرَّةٍ أُخْـرَى فَلاَ تَزِيـدُ عَلَى الْخَمْسَـةَ عَشَرَ.

وَمَنْ كَانَتْ عَادَتُهَا ثَلاَثَةَ عَشَرَ فَتَسْتَظْهِرُ يَوْمَيْنِ.

وَمَنْ عَادَتُهَـا خَمْسَـةَ عَشَـرَ فَلاَ اسْـتِظْهَارَ عَلَيْهَـا، وَقَاعِدَةُ ذَلِكَ أَنَّ الَّتِي أَيَّامُ عَادَتِهَا اثْنَا عَشَرَ يَوْمًا فَدُونَ ذَلِكَ تَسْتَظْهِرُ بِثَلاَثَةِ أَيَّامٍ وَثَلاَثَةَ عَشَرَ بِيَوْمَيْنِ، وَأَرْبَعَـةَ عَشَرَ بِيَوْمٍ، وَخَمْسَةَ عَشَرَ لاَ تَسْتَظْهِرُ بِشَيْءٍ.

وَأَمَّا الَّتِي عَادَتُهَا غَيْرُ ثَابِتَةٍ تَحِيضُ فِي شَـهْرٍ خَمْسَـةَ أَيَّامٍ وَفِي آخَرَ أَقَلّ أَوْ أَكْثَر إِذَا تَمَادَى بِهَا الدَّمُ

فَإِنَّهَا تَسْتَظْهِرُ عَلَى أَكْثَرِ أَيَّامِهَا عَلَى الْمَشْهُورِ.

وَقَالَ ابْنُ حَبِيبٍ تَسْتَظْهِرُ عَلَى أَقَلِّ الْعَادَةِ.

وَأَيَّامُ الاِسْتِظْهَارِ كَأَيَّامِ الْحَيْضِ، وَالدَّمُ بَعْدَ الاِسْتِظْهَارِ فِيمَا بَيْنَ عَادَتِهَا وَنِصْفِ شَهْرٍ اسْتِحَاضَةٌ.

وَتَغْتَسِلُ بَعْدَ الاِسْتِظْهَارِ وَتُصَلِّي وَتَصُومُ وَتُوطَـأُ وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ قَبْلَ الْخَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا.

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ إِنْ جَـاوَزَ الـدَّمُ عَادَتَهَـا وَلَمْ يَعْبُرْ أَكْثَرَ الْحَيْضِ فَالْجَمِيعُ حَيْضٌ، لأَنَّ الأُصْلَ اسْـتِمْرَارُ الْحَيْضِ.

وَالْمَذْهَبُ عِنْـدَ الْحَنَابِلَـةِ أَنَّهَـا لاَ تَلْتَفِتُ إِلَى مَـا خَـرَجَ عَنْ عَادَتِهَـا قَبْـلَ تَكَـرُّرِهِ، فَمَـا تَكَـرَّرَ مِنْ ذَلِـكَ ثَلاَثًـا أَوْ مَــرَّتَيْنِ عَلَى اخْتِلاَفٍ فِي ذَلِــكَ فَهُــوَ حَيْضٌ، وَإِلاَّ فَلاَ، فَتَصُومُ وَتُصَلِّي قَبْلَ التَّكْرَارِ.

وَتَغْتَسِلُ عِنْدَ انْقِطَاعِهِ ثَانِيًا.

فَإِذَا تَكَرَّرَ ثَلاَثًا أَوْ مَرَّتَيْنِ صَارَ عَادَةً فَتُعِيدُ مَـا صَـامَتْهُ وَنَحْوَهُ مِنْ فَرْضٍ.

وَيَرَى ابْنُ قُدَامَةَ أَنَّهَا تَصِيرُ إِلَيْهِ مِنْ غَيْرِ تَكْرَارٍ لِقَوْلِ عَائِشَـــةَ لِلنِّسَـــاءِ: لاَ تَعْجَلْنَ حَتَّى تَـــرَيْنَ الْقَصَّـــةَ الْبَيْضَاءَ[1] وَلأَنَّ الشَّارِعَ رَدَّ النَّاسَ إِلَى الْعُرْفِ فِي مِثْلِ هَذِهِ الْحَالَةِ وَالْعُـرْفُ بَيْنَ النِّسَـاءِ أَنَّ الْمَـرْأَةَ مَتَى رَأَتْ دَمًا يَصْلُحُ لأَنْ يَكُـونَ حَيْضًـا اعْتَقَدَتْـهُ حَيْضًـا، وَإِنْ عَبَـرَ الدَّمُ أَكْثَرَ الْحَيْضِ فَهُوَ اسْتِحَاضَةٌ.

وَقَدْ سَبَقَ تَفْصِيلُ أَحْكَامِهَا فِي مُصْطَلَحِ اسْتِحَاضَةٌ[2].

انْتِقَالُ الْعَادَةِ:

مَذْهَبُ الْحَنَفِيَّةِ فِي انْتِقَالِ الْعَادَةِ:

20 - إِذَا رَأَتِ الْمُعْتَادَةُ مَا يُخَالِفُ عَادَتَهَا فِي الْحَيْضِ.

فَـإِذَا لَمْ يُجَـاوِزِ الـدَّمُ الْعَشَـرَةَ الأَيَّامَ، فَالْكُـلُّ حَيْضٌ، وَانْتَقَلَتِ الْعَـادَةُ عَـدَدًا فَقَـطْ إِنْ طَهُـرَتْ بَعْـدَهُ طُهْـرًا صَحِيحًا خَمْسَةَ عَشَـرَ يَوْمًـا، وَإِنْ جَـاوَزَ الْعَشَـرَةَ الأَيَّامَ رُدَّتْ إِلَى عَادَتِهَا، لأَنَّهُ صَارَ كَالدَّمِ الْمُتَوَالِي.

وَهَـذَا فِيمَـا إِذَا لَمْ تَتَسَـاوَ الْعَـادَةُ وَالْمُخَالَفَـةُ حَيْثُ يَصِيرُ الثَّانِي عَادَةً لَهَا.

فَإِنْ تَسَاوَتِ الْعَادَةُ وَالْمُخَالَفَةُ فَالْعَـدَدُ بِحَالِـهِ، سَـوَاءٌ رَأَتْ نِصَابًا (ثَلاَثَـةَ أَيَّامٍ) فِي أَيَّامِ عَادَتِهَـا، أَوْ قَبْلَهَـا، أَوْ

---

[1] () حديث عائشة «لا تعجلن...» تقدم تخريجه «ف / 9».

[2] () مجموعة رسائل ابن عابدين 1 / 93 الرسالة الرابعة

=

بَعْدَهَا، أَوْ بَعْضُهُ فِي أَيَّامِهَـا، وَبَعْضُـهُ قَبْلَهَـا أَوْ بَعْـدَهَا، لَكِنْ إِنْ وَافَقَ زَمَانًا وَعَدَدًا فَلاَ انْتِقَالَ أَصْلاً.

وَإِلاَّ فَالاِنْتِقَالُ ثَابِتٌ عَلَى حَسَبِ الْمُخَالِفِ.[1]

فَـإِذَا جَـاوَزَ الـدَّمُ الْعَشَـرَةَ وَوَقَـعَ نِصَـابٌ فِي زَمَـانِ الْعَادَةِ.

فَـالْوَاقِعُ فِي زَمَـانِ الْعَـادَةِ فَقَـطْ حَيْضٌ وَالْبَـاقِي اسْتِحَاضَةٌ.

ثُمَّ إِنَّهُ مَتَى كَـانَ الْوَاقِـعُ فِي زَمَـانِ الْعَـادَةِ مُسَـاوِيًا لِعَادَتِهَا عَدَدًا، فَالْعَادَةُ بَاقِيَةٌ

فِي حَقِّ الْعَدَدِ وَالزَّمَانِ مَعًا.

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُسَاوِيًا لِعَادَتِهَا انْتَقَلَتِ الْعَـادَةُ عَـدَدًا إِلَى مَا رَأَتْهُ نَاقِصًا.

وَإِنَّمَـا قَيَّدَ بِالنَّاقِصِ لأَنَّهُ لاَ احْتِمَـالَ لِكَـوْنِ الْوَاقِـعِ فِي الْعَادَةِ زَائِدًا عَلَيْهَا.

وَإِذَا جَاوَزَ الدَّمُ الْعَشَـرَةَ وَلَمْ يَقَـعْ فِي زَمَـانِ الْعَـادَةِ نِصَـابٌ بِـأَنْ لَمْ تَـرَ شَـيْئًا، أَوْ رَأَتْ أَقَـلَّ مِنْ ثَلاَثَـةِ أَيَّامٍ

---

[1] **=دار سعادت 1325هـ، حاشية الدسوقي 1 /ـ 169 دار الفكر، مواهب الجليل 1 /ـ 368 دار الفكر 1978 م، شرح الزرقاني على مختصر خليل 1 /ـ 134 دار الفكر 1978 م، المجموع 1 /ـ 145 المكتبة السلفية، كشاف القناع 1 /ـ 212 عالم الكتب 1983 م، الروض المربع 36 المطبعة السلفية 1380هـ القاهرة، المغني 1 / 351 الرياض 1981 م، الموسوعة الفقهية 3 / 203 الطبعة الأولى 1982 م، المقنع لابن قدامة 1 / 89 المطبعة السلفية القاهرة.**

انْتَقَلَتِ الْعَادَةُ زَمَانًا، وَالْعَـدَدُ بِحَالِـهِ يُعْتَبَـرُ مِنْ أَوَّلِ مَـا رَأَتْ[2].

انْتِقَالُ الْعَادَةِ عِنْدَ غَيْرِ الْحَنَفِيَّةِ:

21 - صَرَّحَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ بِأَنَّ الْعَادَةَ قَدْ تَنْتَقِلُ، فَتَتَقَـدَّمُ أَوْ تَتَـأَخَّرُ، أَوْ يَزِيـدُ قَـدْرُ الْحَيْضِ أَوْ يَنْقُصُ.

وَمِنْ أَمْثِلَةِ انْتِقَالِ الْعَادَةِ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ مَـا إِذَا تَمَـادَى دَمُ الْمُعْتَادَةِ وَزَادَ عَلَى عَادَتِهَـا فَإِنَّهَـا تَسْـتَظْهِرُ بِثَلاَثَـةِ أَيَّامٍ عَلَى عَادَتِهَا، وَيَصِيرُ الِاسْتِظْهَارُ عَادَةً لَهَا.

وَقَدْ ذَكَرَ الشَّافِعِيَّةُ أَمْثِلَةً كَثِيرَةً عَلَى انْتِقَـالِ الْعَـادَةِ، نَـذْكُرُ مِنْهَـا مَـا يَلِي: إِذَا كَـانَتْ عَادَتُهَـا الأَيَّامَ الْخَمْسَـةَ الثَّانِيَـةَ مِنَ الشَّـهْرِ، فَـرَأَتْ فِي بَعْضِ الشُّـهُورِ، الأَيَّامَ الْخَمْسَةَ الأُولَى دَمًـا وَانْقَطَـعَ، فَقَـدْ تَقَـدَّمَتْ عَادَتُهَـا، وَلَمْ يَزِدْ حَيْضُهَا، وَلَمْ يَنْقُصْ وَلَكِنْ نَقَصَ طُهْرُهَا فَصَارَ عِشْرِينَ بَعْدَ أَنْ كَانَ خَمْسَةً وَعِشْرِينَ.

وَإِنْ رَأَتْــهُ فِي الْخَمْسَـــةِ الثَّالِثَـــةِ، أَوِ الرَّابِعَـــةِ، أَوِ الْخَامِسَةِ أَوِ السَّادِسَةِ، فَقَـدْ تَـأَخَّرَتْ عَادَتُهَـا، وَلَمْ يَـزِدْ حَيْضُهَا، وَلَمْ يَنْقُصْ، وَلَكِنْ زَادَ طُهْرُهَا.

وَإِنْ رَأَتْـهُ فِي الْخَمْسَـةِ الثَّانِيَـةِ مَـعَ الثَّالِثَـةِ فَقَـدْ زَادَ حَيْضُهَا، وَتَأَخَّرَتْ عَادَتُهَا.

---

2 () مجموعـة رسـائل ابن عابـدين 1 /ـ 87 ومـا بعـدها دار سـعادت 1325 هـ.

وَإِنْ رَأَتْــهُ فِي الْخَمْسَــةِ الأُولَى وَالثَّانِيَــةِ، فَقَــدْ زَادَ حَيْضُهَا وَتَقَدَّمَتْ عَادَتُهَا.

وَإِنْ رَأَتْهُ فِي الْخَمْسَـةِ الأُولَى وَالثَّانِيَـةِ وَالثَّالِثَـةِ فَقَـدْ زَادَ حَيْضُـهَا، فَصَـارَ خَمْسَـةَ عَشَـرَ وَتَقَـدَّمَتْ عَادَتُهَـا وَتَأَخَّرَتْ.

وَإِنْ رَأَتْهُ فِي أَرْبَعَـةِ أَيَّامٍ أَوْ ثَلاَثَـةٍ، أَوْ يَـوْمَيْنِ، أَوْ يَـوْمٍ مِنَ الْخَمْسَةِ الْمُعْتَادَةِ، فَقَـدْ نَقص حَيْضُـهَا وَلَمْ تَنْتَقِـلْ عَادَتُهَا.

وَإِنْ رَأَتْهُ فِي يَوْمٍ أَوْ يَـوْمَيْنِ، أَوْ ثَلاَثَـةٍ، أَوْ أَرْبَعَـةٍ مِنَ الْخَمْسَةِ الأُولَى فَقَدْ نَقص حَيْضُهَا وَتَقَدَّمَتْ عَادَتُهَا.

وَإِنْ رَأَتْ ذَلِكَ فِي الْخَمْسَةِ الثَّالِثَةِ، أَوِ الرَّابِعَةِ، أَوْ مَـا بَعْدَ ذَلِكَ فَقَدْ نَقص حَيْضُهَا وَتَأَخَّرَتْ عَادَتُهَا.

وَالأُمْثِلَةُ الَّتِي ذَكَرَهَا الْحَنَابِلَـةُ فِي انْتِقَـالِ الْعَـادَةِ لاَ تَخْرُجُ عَنِ الأُمْثِلَةِ الَّتِي ذَكَرَهَا الشَّافِعِيَّةُ.

وَقَدْ صَـرَّحَ الشَّـافِعِيَّةُ بِـأَنَّ الْعَمَـلَ بِالْعَـادَةِ الْمُنْتَقِلَـةِ مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ فِي الْجُمْلَةِ عِنْدَهُمْ، وَانْتِقَـالُ الْعَـادَةِ يَثْبُتُ بِمَرَّةٍ فِي الأُصَحِّ.

وَهَذَا إِنْ كَانَتْ مُتَّفِقَةً غَيْرَ مُخْتَلِفَةٍ[1].

---

1 () الخرشي على مختصر خليل 1 / 205 المطبعة العامرة 1316هـ، الـذخيرة للقـرافي 383، 387، وزارة الأوقـاف الكـويت 1982 م، المجموع 2 / 422، 423 المكتبة السلفية المدنية المنورة، مغني المحتـاج 1 / 115، نهايـة المحتـاج 1 / 326، الـروض المربـع 36 المطبعة السلفية 1380هـ القاهرة.

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَـةُ إِلَى أَنَّ الْمَـرْأَةَ إِذَا كَـانَتْ لَهَـا عَـادَةٌ مُسْتَقِرَّةٌ فِي الْحَيْضِ، فَرَأَتِ الدَّمَ فِي غَيْرِ عَادَتِهَا لَمْ تَعْتَبِرْ مَا خَرَجَ عَنِ الْعَادَةِ حَيْضًا حَتَّى يَتَكَـرَّرَ ثَلاَثًا فِي أَكْثَرِ الرِّوَايَاتِ، أَوْ مَرَّتَيْنِ فِي رِوَايَةٍ.

وَسَـوَاءٌ رَأَتِ الـدَّمَ قَبْـلِ عَادَتِهَـا أَوْ بَعْـدَهَا، مَـعَ بَقَـاءِ الْعَادَةِ، أَوِ انْقِطَاعِ الدَّمِ فِيهَا، أَوْ فِي بَعْضِـهَا، فَإِنَّهَـا لاَ تَجْلِسُ فِي غَيْرِ أَيَّامِهَا حَتَّى يَتَكَرَّرَ مَرَّتَيْنِ أَوْ ثَلاَثًا، فَإِذَا تَكَـرَّرَ عَلِمْنَـا أَنَّهُ حَيْضٌ مُتَنَقِّلٌ فَتَصِـيرُ إِلَيْـهِ، أَيْ تَتْـرُكُ الصَّلاَةَ وَالصَّوْمَ فِيهِ، وَيَصِيرُ عَادَةً لَهَـا، وَتَتْـرُكُ الْعَـادَةَ الأُولَى.

وَيَجِبُ عَلَيْهَـا قَضَـاءُ مَـا صَـامَتْهُ مِنَ الْفَـرْضِ فِي هَـذِهِ الْمَرَّاتِ الثَّلاَثِ الَّتِي أَمَرْنَاهَا بِالصِّيَامِ فِيهَـا، لأَنَّنَـا تَبَيَّنَّا أَنَّهَـا صَـامَتْهُ فِي حَيْضٍ، وَالصَّـوْمُ فِي الْحَيْضِ غَيْـرُ صَحِيحٍ.

وَلاَ تَقْضِي الصَّلاَةَ.

وَقِيلَ: لاَ حَاجَةَ إِلَى التَّكْرَارِ، وَتَنْتَقِلُ بِمُجَرَّدِ رُؤْيَتِهَا دَمًا يَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ حَيْضًا.

فَعَلَيْهِ: تَجْلِسُ مَا تَرَاهُ مِنَ الدَّمِ قَبْلَ عَادَتِهَا وَبَعْدَهَا مَـا لَمْ يَزِدْ عَنْ أَكْثَرِ الْحَيْضِ، وَرَجَّحَهُ صَاحِبُ الْمُغْنِي.

وَعَلَى كُلِّ حَالٍ فَإِنْ تَجَاوَزَتِ الزِّيَادَةُ أَكْثَرَ الْحَيْضِ فَهِيَ اسْتِحَاضَةٌ وَنَرُدُّهَا إِلَى عَادَتِهَا، وَيَلْزَمُهَا قَضَاءُ مَا تَرَكَتْهُ مِنَ الصَّلاَةِ وَالصِّيَامِ فِيمَا زَادَ عَنْ عَادَتِهَا.

وَإِنْ كَانَتْ لَهَا عَـادَةٌ فَـرَأَتِ الـدَّمَ أَكْثَـر مِنْهَـا وَجَـاوَزَ أَكْثَر الْحَيْضِ فَهِيَ مُسْتَحَاضَةٌ، وَحَيْضُهَا مِنْهُ قَدْرُ الْعَادَةِ لاَ غَيْرُ.

وَلاَ تَجْلِسُ بَعْدَ ذَلِكَ مِنَ الشُّـهُورِ الْمُسْـتَقْبَلَةِ إِلاَّ قَـدْرَ الْعَادَةِ بِلاَ خِلاَفٍ عِنْدَ مَنِ اعْتَبَرَ الْعَادَةَ[1].

أَنْوَاعُ الْعَادَةِ:

22 - الْعَادَةُ ضَرْبَانِ: مُتَّفِقَةٌ، وَمُخْتَلِفَةٌ.

فَالْمُتَّفِقَةُ مَا كَانَتْ أَيَّامًـا مُتَسَـاوِيَةً، كَسَـبْعَةٍ مِنْ كُـلِّ شَهْرٍ، فَهَذِهِ تَجْلِسُ أَيَّامَ عَادَتِهَـا وَلاَ تَلْتَفِتُ إِلَى مَـا زَادَ عَلَيْهَا.

وَالْمُخْتَلِفَةُ هِيَ مَا كَانَتْ أَيَّامًا مُخْتَلِفَةً، وَهِيَ قِسْمَانِ مُرَتَّبَةٌ، بِأَنْ تَـرَى فِي شَـهْرٍ ثَلاَثَـةً، وَفِي الثَّانِي أَرْبَعَـةٍ، وَفِي الثَّالِثِ خَمْسَةً، ثُمَّ تَعُودُ إِلَى مِثْلِ ذَلِكَ.

فَهَذِهِ، إِذَا اسْتُحِيضَتْ فِي شَهْرٍ وَعَرَفَتْ نَوْبَتَهُ عَمِلَتْ عَلَيْهِ.

وَإِنْ نَسِـيَتْ نَوْبَتَـهُ جَلَسَـتِ الأْقَـلَّ، وَهُـوَ ثَلاَثَـةٌ لأِنَّهُ الْمُتَيَقَّنُ.

وَغَيْرُ مُرَتَّبَةٍ: بِأَنْ تَتَقَدَّمَ هَذِهِ مَرَّةً، وَهَذِهِ أُخْـرَى كَـأَنْ تَحِيضَ فِي شَـــهْرٍ ثَلاَثَـــةً، وَفِي الثَّانِي خَمْسَـــةً، وَفِي الثَّالِثِ أَرْبَعَةً.

---

[1] () المغني 1 / 351 ـ 354.

فَإِنْ أَمْكَنَ ضَبْطُهُ بِحَيْثُ لاَ يَخْتَلِفُ هُوَ، فَالَّتِي قَبْلَهَـا، وَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ ضَـــبْطُهُ رُدَّتْ إِلَى مَـــا قَبْـــلَ شَـــهْرِ الاِسْتِحَاضَةِ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ بِنَاءً عَلَى ثُبُوتِ الْعَادَةِ بِمَرَّةٍ.

وَعِنْدَ الْحَنَابِلَةِ تَجْلِسُ الأَْقَلَّ فِي كُلِّ شَهْرٍ[1].

وَتَلْفِيقُ الْحَيْضِ:

23 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِيمَا إِذَا رَأَتِ الْمَرْأَةُ الدَّمَ يَوْمًا أَوْ أَيَّامًا، وَالطُّهْـرَ يَوْمًـا أَوْ أَيَّامًـا، بِحَيْثُ لاَ يَحْصُـلُ لَهَـا طُهْرٌ كَامِلٌ، اخْتِلاَفًا يَرْجِـعُ حَاصِـلُهُ إِلَى قَـوْلَيْنِ الأَْوَّلُ: وَيُسَمَّى قَوْلَ التَّلْفِيقِ أَوِ اللَّقْطَ، وَهُوَ أَنْ

تُلَفِّقَ حَيْضَهَا مِنْ أَيَّامِ الدَّمِ فَقَطْ، وَتُلْغِيَ أَيَّامَ الطُّهْـرِ فَتَكُونَ فِيهَا طَاهِرًا، تُصَلِّيَ وَتَصُومَ.

وَالْقَوْلُ الثَّانِي وَيُسَمِّيهِ الشَّافِعِيَّةُ قَوْلَ السَّحْبِ، وَهُـوَ أَنْ تَجْعَلَ أَيَّامَ الدَّمِ، وَأَيَّامَ الطُّهْرِ كُلَّهَا أَيَّامَ حَيْضٍ.

وَذَلِـكَ بِشُـرُوطٍ ذَكَرُوهَـا، وَيُنْظَـرُ تَفْصِـيلُ ذَلِـكَ فِي مُصْطَلَحِ: (تَلْفِيقٌ)[2].

الطُّهْرُ مِنَ الْحَيْضِ:

(1) أَقَلُّ الطُّهْرِ وَأَكْثَرُهُ:

---

[1] () نهاية المحتاج 1 / 345 مصطفى البابي الحلبي 1967 م، مغني المحتاج 1 / 115 دار إحياء التراث العربي، كشاف القناع 1 / 208 عالم الكتب 1983.

[2] () الفتـاوى الهنديـة 1 /ـ 37 المطبعـة الأميريـة 1310هــ، حاشـية الدسوقي 1 / 170 دار الفكر، مواهب الجليل 1 / 369 دار الفكر 1978م، المجموع 2 /ـ 506 وما بعـدها المكتبـة السـلفية المدينـة المنورة، كشاف القناع 1 / 214 عالم الكتب 1983م.

24 - أَجْمَعَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ لاَ حَدَّ لأَكْثَرِ الطُّهْرِ، لأَنَّ الْمَرْأَةَ قَدْ لاَ تَحِيضُ أَصْلاً.

وَقَدْ تَحِيضُ فِي السَّنَةِ مَرَّةً وَاحِدَةً.

حَكَى أَبُو الطَّيِّبِ مِنَ الشَّافِعِيَّةِ، أَنَّ امْـرَأَةً فِي زَمَنِـهِ كَانَتْ تَحِيضُ فِي كُلِّ سَنَةٍ يَوْمًا وَلَيْلَةً.

وَاخْتَلَفُوا فِي أَقَلِّ الطُّهْرِ.

فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ عَلَى الْمَشْهُورِ، وَالشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّ أَقَـلّ طُهْـرٍ بَيْنَ حَيْضَـتَيْنِ خَمْسَـةَ عَشَـرَ يَوْمًـا بِلَيَالِيهَـا، لأَنَّ الشَّـهْرَ غَالِبًـا لاَ يَخْلُـو مِنْ حَيْضٍ وَطُهْـرٍ، وَإِذَا كَانَ أَكْثَرُ الْحَيْضِ خَمْسَةَ عَشَرَ لَزِمَ أَنْ يَكُونَ أَقَـلُّ الطُّهْرِ كَذَلِكَ.

وَاسْتَدَلَّ الْحَنَفِيَّةُ عَلَى ذَلِكَ بِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ.

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّ أَقَـلَّ الطُّهْـرِ بَيْنَ الْحَيْضَـتَيْنِ ثَلاَثَةَ عَشَرَ يَوْمًا.

لِمَا رَوَى أَحْمَدُ وَاحْتَجَّ بِهِ عَنْ عَلِيٍّ ﵁ أَنَّ امْرَأَةً جَاءَتْهُ - قَدْ طَلَّقَهَا زَوْجُهَا - فَـزَعَمَتْ أَنَّهَـا حَاضَـتْ فِي شَـهْرٍ ثَلاَثَ حِيَضٍ.

فَقَالَ عَلِيٌّ لِشُرَيْحٍ.

قُلْ فِيهَا.

فَقَالَ شُرَيْحٌ: إِنْ جَاءَتْ بِبَيِّنَةٍ مِنْ بِطَانَـةِ أَهْلِهَـا مِمَّنْ يُرْجَى دِينُهُ وَأَمَانَتُهُ فَشَهِدَتْ بِذَلِكَ.

وَإِلاَّ فَهِيَ كَاذِبَةٌ.

فَقَالَ عَلِيٌّ: قَالُونُ - أَيْ جَيِّدٌ بِالرُّومِيَّةِ - قَالُوا: وَهَـذَا لاَ يَقُولُهُ إِلاَّ تَوْقِيفًا، وَهُـوَ قَـوْلُ صَـحَابِيٍّ اشْـتُهِرَ، وَلَمْ يُعْلَمْ خِلاَفُهُ.

وَوُجُـودُ ثَلاَثِ حِيَضٍ فِي شَـهْرٍ دَلِيـلٌ عَلَى أَنَّ الثَّلاَثَـةَ عَشَرَ طُهْرٌ صَحِيحٌ يَقِينًا.

قَالَ أَحْمَدُ: لاَ يَخْتَلِفُ أَنَّ الْعِدَّةَ يَصِـحُّ أَنْ تَنْقَضِـيَ فِي شَهْرٍ إِذَا قَامَتْ بِهِ الْبَيِّنَةُ.

وَغَـالِبُ الطُّهْـرِ بَـاقِي الشَّـهْرِ الْهِلاَلِيِّ بَعْـدَ غَـالِبِ الْحَيْضِ، وَهُوَ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ أَرْبَعٌ وَعِشْـرُونَ، أَوْ ثَلاَثَةٌ وَعِشْرُونَ، وَعِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ خَمْسٌ وَعِشْرُونَ[1].

(2) عَلاَمَةُ الطُّهْرِ:

25 - الطُّهْـرُ مِنَ الْحَيْضِ يَتَحَقَّقُ بِأَحَـدِ أَمْـرَيْنِ، إِمَّا انْقِطَاعِ الدَّمِ، أَوْ رُؤْيَةِ الْقَصَّةِ.

وَالْمَقْصُودُ بِانْقِطَاعِ الدَّمِ الْجَفَافُ بِحَيْثُ تَخْرُجُ الْخِرْقَةُ غَيْرَ مُلَوَّثَةٍ بِدَمٍ، أَوْ كُدْرَةٍ، أَوْ صُفْرَةٍ.

فَتَكُونُ جَافَّةً مِنْ كُلِّ ذَلِكَ، وَلاَ يَضُرُّ بَلَلُهَا بِغَيْرِ ذَلِكَ مِنْ رُطُوبَةِ الْفَرْجِ.

وَالْقَصَّةُ مَاءٌ أَبْيَضُ يَخْرُجُ مِنْ فَـرْجِ الْمَـرْأَةِ يَـأْتِي فِي آخِرِ الْحَيْضِ.

---

[1] () حاشية ابن عابدين 1 /ـ 189ـ، 190، بدائع الصـنائع 1 /ـ 40 دار الكتـاب العـربي 1982م الخرشـي على مختصـر خليـل 1 /ـ 204، مغني المحتاج 1 / 109، كشاف القناع 1 / 203.

قَالَتْ عَائِشَةُ عَنْهَا: لَمَّا كَـانَتِ النِّسَـاءُ يَبْعَثْنَ إِلَيْهَـا بِالدُّرْجَـةِ (اللِّفَافَـةِ) فِيهَـا الْكُرْسُـفُ (الْقُطْنُ) فِيـهِ الصُّفْرَةُ مِنْ دَمِ الْحَيْضِ.

لاَ تَعْجَلْنَ حَتَّى تَرَيْنَ الْقَصَّةَ الْبَيْضَاءَ[1].

وَقَدْ صَرَّحَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ بِأَنَّ الْغَايَـةَ الاِنْقِطَـاعُ، فَإِذَا انْقَطَعَ طَهُرَتْ، سَوَاءٌ خَرَجَتْ بَعْدَهُ رُطُوبَةٌ بَيْضَـاءُ أَمْ لاَ.

وَفَـرَّقَ الْمَالِكِيَّةُ بَيْنَ مُعْتَـادَةِ الْجُفُـوفِ، وَمُعْتَـادَةِ الْقَصَّةِ، وَمُعْتَادَةِ الْقَصَّةِ مَعَ الْجُفُوفِ.

فَمُعْتَـادَةُ الْجُفُـوفِ إِذَا رَأَتِ الْقَصَّـةَ أَوَّلاً، لاَ تَنْتَظِـرُ الْجُفُوفَ وَإِذَا رَأَتِ الْجُفُوفَ أَوَّلاً، لاَ تَنْتَظِرُ الْقَصَّةَ.

وَأَمَّا مُعْتَادَةُ الْقَصَّـةِ فَقَـطْ، أَوْ مَـعَ الْجُفُـوفِ إِذَا رَأَتِ الْجُفُوفَ أَوَّلاً، نُـدِبَ لَهَـا انْتِظَـارُ الْقَصَّةِ لآِخِـرِ الْـوَقْتِ الْمُخْتَارِ.

وَإِنْ رَأَتِ الْقَصَّةَ أَوَّلاً فَلاَ تَنْتَظِرُ شَيْئًا بَعْدَ ذَلِكَ.

فَالْقَصَّـةُ أَبْلَـغُ لِمُعْتَادَتِهَـا، وَلِمُعْتَادَتِهَـا مَـعَ الْجُفُـوفِ أَيْضًا[2].

حُكْمُ الطُّهْرِ الْمُتَخَلِّلِ بَيْنَ أَيَّامِ الْحَيْضِ:

---

1 () قول عائشة رضي الله عنها: «لا تعجلن...» تقدم تخريجـه (ف / 9).

2 () شرح فتح القدير 1 / 144 دار إحياء التراث العربي، الفتاوى الهندية 1 / 36 المطبعة الأميرية 1310هـ، حاشية الدسوقي 1 / 171 دار الفكر، المجموع 2 / 543

=

26 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي النَّقَـاءِ الْمُتَخَلِّلِ بَيْنَ أَيَّامِ الْحَيْضِ، هَــلْ هُــوَ حَيْضٌ أَوْ طُهْــرٌ؟ فَــذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ حَيْضٌ.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّهُ طُهْرٌ.

وَهُنَــاكَ تَفْصِــيلٌ فِي بَعْضِ الْمَــذَاهِبِ بَيَانُــهُ فِي مُصْطَلَحِ: (تَلْفِيقٌ)[1].

(4) دَمُ الْحَامِلِ:

27 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَـاءُ فِي دَمِ الْحَامِـلِ هَـلْ هُـوَ دَمُ حَيْضٍ، أَوْ عِلَّةٍ وَفَسَادٍ؟.

فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّ دَمَ الْحَامِـلِ دَمُ عِلَّةٍ وَفَسَادٍ، وَلَيْسَ بِحَيْضٍ، لِحَدِيثِ أَبِي سَـعِيدٍ «أَنَّ النَّبِيَّ قَالَ فِي سَبْيِ أَوْطَاسٍ: لاَ تُوطَـأُ حَامِـلٌ حَتَّى تَضَـعَ، وَلاَ غَيْرُ ذَاتِ حَمْلٍ حَتَّى تَحِيضَ»[2] فَجَعَلَ الْحَيْضَ عَلَمًا عَلَى بَرَاءَةِ الرَّحِمِ، فَدَلَّ عَلَى أَنَّهُ لاَ يَجْتَمِعُ مَعَهُ.

---

1 =المكتبة السلفية المدينـة المنـورة، القـوانين الفقهيـة 55، نيـل المآرب 1 / 108 مكتبة الفلاح 1983 م بتحقيق محمد الأشقر، منار السبيل 1 / 58 المكتب الإسلامي 1982م.

() حاشية ابن عابدين 1 ⁄ 192، مجموعة رسائل ابن عابدين 1 ⁄ 78، الفتاوى الهندية 1 ⁄ 36، الكافي 1 ⁄ 186 الرياض 1978 م، حاشية الدسوقي 1 /ـ 168 دار الفكـر، الخرشـي على مختصـر خليـل 1 / 204 المطبعة العامرة 1316 هـ، مغني المحتاج 1 ⁄ 119، المبدع 1 ⁄ 289 المكتب الإسلامي 1980م، الروض المربع 1 ⁄ 36 ـ المطبعة السلفية 1380هـ القـاهرة، كشـاف القنـاع 1 /ـ 204 عـالم الكتب 1983 م.

2 () حديث: «لا توطأ حامل حتى تضع، ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة». أخرجه أبو داود (3 ⁄ 614 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) من حـديث أبي سـعيد وحسـنه ابن حجـر في التلخيص (1 /ـ 172 ــ ط شركة الطباعة الفنية).

«وَقَـالَ ﷺ فِي حَـقِّ ابْنِ عُمَـرَ - لَمَّا طَلَّقَ زَوْجَتَـهُ وَهِيَ حَـائِضٌ - مُـرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَـا ثُمَّ لِيُطَلِّقْهَـا طَـاهِرًا أَوْ حَامِلاً»[1].

فَجَعَلَ الْحَمْلَ عَلَمًا عَلَى عَدَمِ الْحَيْضِ كَالطُّهْرِ.

وَقَدِ اسْتَحَبَّ الْحَنَابِلَةُ لِلْحَامِلِ أَنْ تَغْتَسِلَ عِنْدَ انْقِطَاعِ الدَّمِ عَنْهَا احْتِيَاطًا، وَخُرُوجًا مِنَ الْخِلاَفِ.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّ دَمَ الْحَامِلِ حَيْضٌ، إِنْ تَوَافَرَتْ شُرُوطُهُ لِعُمُـومِ الأْدِلَّةِ لِخَبَـرِ: «دَمُ الْحَيْضِ أَسْوَدُ يُعْرَفُ»[2] وَعَنْ عَائِشَةَ ﷺ أَنَّهَا قَالَتْ فِي الْحَامِـلِ تَرَى الـدَّمَ: أَنَّهَـا تَتْـرُكُ الصَّـلاَةَ، مِنْ غَيْـرِ نَكِـيرٍ، فَكَـانَ إِجْمَاعًا.

وَإِجْمَاعُ أَهْلِ الْمَدِينَةِ عَلَيْهِ، وَلأِنَّهُ دَمٌ مُتَـرَدِّدٌ بَيْنَ دَمَيِ الْجِبِلَّةِ وَالْعِلَّةِ، وَالأْصْلُ السَّلاَمَةُ مِنَ الْعِلَّةِ، وَلأِنَّهُ دَمٌ لاَ يَمْنَعُهُ الرَّضَاعُ بَلْ إِذَا وُجِدَ مَعَهُ حُكِمَ بِكَوْنِهِ حَيْضًـا، وَإِنْ نَدَرَ فَكَذَا لاَ يَمْنَعُهُ الْحَيْضُ[3].

وَأَكْثَـرُ الْحَيْضِ لِلْحَامِـلِ عِنْـدَ الْمَالِكِيَّةِ يَخْتَلِـفُ عَنْ غَيْرِهَا، وَقَدْ سَبَقَ بَيَانُهُ فِي فَتْرَةِ الْحَيْضِ.

---

1 () حديث: «مره فليراجعها ثم ليطلقها طـاهرة أو حـاملا». أخرجـه مسلم (2 / 1095 ـ ط الحلبي) من حديث عبد الله بن عمر.

2 () حديث: «دم الحيض أسود يعرف...» أخرجـه أبـو داود (1 /ـ 197 تحقيق عزت عبيد دعاس)، والحاكم (1 / 174 ـ ط دائرة المعارف العثمانيـة) من حـديث فاطمـة بنت أبي حـبيش، وصـححه الحـاكم ووافقه الذهبي.

3 () حاشية ابن عابدين 1 /ـ 189، مجموعة رسائل ابن عابـدين 1 / 98، الذخيرة 384، حاشية الدسوقي 1 /ـ 169، نهاية المحتـاج 1 / 355، مغني المحتاج 1 / 118، وكشاف القناع 1 / 202.

(5) أَنْوَاعُ الطُّهْرِ:

28 - قَسَّمَ الْحَنَفِيَّةُ الطُّهْرَ إِلَى صَحِيحٍ، وَفَاسِدٍ، وَإِلَى تَامٍّ، وَنَاقِصٍ.

فَالطُّهْرُ الصَّحِيحُ: هُوَ النَّقَاءُ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا فَأَكْثَر لاَ يَشُوبُهُ خِلاَلَهَا دَمٌ مُطْلَقًا لاَ فِي أَوَّلِهِ، وَلاَ فِي وَسَطِهِ، وَلاَ فِي آخِرِهِ، وَيَكُونُ بَيْنَ دَمَيْنِ صَحِيحَيْنِ، وَالطُّهْرُ الْفَاسِدُ مَا خَالَفَ الصَّحِيحَ فِي أَحَدِ أَوْصَافِهِ، بِأَنْ كَانَ أَقَلّ مِنْ خَمْسَةَ عَشَرَ، أَوْ خَالَطَهُ دَمٌ أَوْ لَمْ يَقَعْ بَيْنَ دَمَيْنِ صَحِيحَيْنِ.

فَإِذَا كَانَ الطُّهْرُ أَقَلّ مِنْ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا، فَإِنَّهُ طُهْرٌ فَاسِدٌ، وَيُجْعَلُ كَالدَّمِ الْمُتَوَالِي.

وَلَوْ كَانَ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا، لَكِنْ خَالَطَهُ دَمٌ صَارَ طُهْرًا فَاسِدًا، كَمَا لَوْ رَأَتِ الْمُبْتَدَأَةُ أَحَدَ عَشَرَ يَوْمًا دَمًا، وَخَمْسَةَ عَشَرَ طُهْرًا، ثُمَّ اسْتَمَرَّ بِهَا الدَّمُ، فَالطُّهْرُ هُنَا صَحِيحٌ ظَاهِرٌ، لأَنَّهُ اسْتَكْمَلَ خَمْسَةَ عَشَرَ، لَكِنَّهُ فَاسِدٌ مَعْنًى، لأَنَّ الْيَوْمَ الْحَادِيَ عَشَرَ تُصَلِّي فِيهِ فَهُوَ مِنْ جُمْلَةِ الطُّهْرِ.

فَقَدْ خَالَطَ هَذَا الطُّهْرَ دَمٌ فِي أَوَّلِهِ فَفَسَدَ.

وَإِذَا كَانَ الطُّهْرُ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا، وَلَكِنْ كَانَ بَيْنَ اسْتِحَاضَتَيْنِ، أَوْ بَيْنَ حَيْضَيْنِ وَنِفَاسٍ، أَوْ بَيْنَ نِفَاسٍ وَاسْتِحَاضَةٍ، أَوْ بَيْنَ طَرَفَيْ نِفَاسٍ وَاحِدٍ، فَإِنَّهُ يَكُونُ طُهْرًا فَاسِدًا.

وَالطُّهْرُ التَّامُّ مَا كَانَ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا فَأَكْثَر سَوَاءٌ أَكَانَ صَحِيحًا، أَمْ فَاسِدًا.

وَالطُّهْـرُ النَّاقِصُ: مَـا نَقَصَ عَنْ خَمْسَـةَ عَشَـرَ يَوْمًـا، وَهُوَ نَوْعٌ مِنَ الطُّهْرِ الْفَاسِدِ[1].

مَا يَتَرَتَّبُ عَلَى الْحَيْضِ:

(1) الْبُلُوغُ:

29 - اتَّفَـقَ الْفُقَهَـاءُ عَلَى أَنَّ الْحَيْضَ عَلاَمَـةٌ مِنْ عَلاَمَـاتِ الْبُلُـوغِ الَّتِي يَحْصُـلُ بِهَـا التَّكْلِيـفُ، فَـإِذَا رَأَتِ الْمَرْأَةُ الدَّمَ فِي زَمَنِ الإِْمْكَـانِ، أَصْـبَحَتْ بَالِغَـةً مُكَلَّفَـةً يَجِبُ عَلَيْهَا مَـا يَجِبُ عَلَى الْبَالِغَـاتِ الْمُكَلَّفَـاتِ، لِقَـوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «لاَ يَقْبَلُ اللَّهُ صَلاَةَ حَائِضٍ إِلاَّ بِخِمَارٍ»[2].

فَأَوْجَبَ عَلَيْهَا أَنْ تَسْتَتِرَ لِبُلُوغِهَا بِالْحَيْضِ.

فَدَلَّ عَلَى أَنَّ التَّكْلِيفَ حَصَلَ بِهِ.

وَقَيَّدَ الْمَالِكِيَّةُ ذَلِكَ بِـالْحَيْضِ الَّذِي يَنْـزِلُ بِنَفْسِـهِ، أَمَّا إِذَا تَسَبَّبَ فِي جَلْبِهِ، فَلاَ يَكُونُ عَلاَمَةً[3].

(2) التَّطَهُّرُ:

30 - صَرَّحَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ بِأَنَّهُ لاَ

---

1 () مجموعة رسائل ابن عابدين 1 / 75، 76، دار سعادت 1325هـ.

2 () حديث: «لا يقبل الله صلاة حائض إلا بخمار...» أخرجه أبو داود (1 / 421 ـ تحقيق عزت عبيد دعـاس)، والترمـذي (2 / 215 ــ ط الحلبي) من حديث عائشة، واللفظ لأبي داود، وحسنه الترمذي.

3 () حاشية ابن عابدين 1 / 193، حاشية الدسوقي3 / 293، حاشية الجمل 1 / 238، وكشاف القناع 1 / 199، المغني 1 / 307 الرياض 1981م، الأشـباه والنظـائر للسـيوطي 223 دار الكتب العلميـة 1983م. الأشباه والنظائر لابن نجيم 323 مكتبة الهلال 1980 م.

تَصِحُّ طَهَارَةُ الْحَـائِضِ، فَـإِذَا اغْتَسَـلَتِ الْحَـائِضُ لِرَفْـعِ حَدَثِ الْجَنَابَةِ، فَلاَ يَصِحُّ غُسْلُهَا، وَذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّ الْحَــائِضَ، إِنِ اغْتَسَــلَتْ لِلْجَنَابَــةِ زَمَنَ حَيْضِــهَا صَــحَّ غُسْــلُهَا، وَاسْــتُحِبَّ تَخْفِيفًــا لِلْحَــدَثِ، وَيَــزُولُ حُكْمُ الْجَنَابَةِ.

لِأَنَّ بَقَاءَ أَحَدِ الْحَدَثَيْنِ لاَ يَمْنَعُ ارْتِفَاعَ الْآخَرِ.

كَمَا لَوِ اغْتَسَلَ الْمُحْدِثُ حَدَثًا أَصْغَر.

وَنَصُّـوا عَلَى أَنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهَـا أَنْ تَغْتَسِـلَ لِلْجَنَابَـةِ حَتَّى يَنْقَطِعَ حَيْضُهَا لِعَدَمِ الْفَائِدَةِ[1].

(أ) غُسْلُ الْحَائِضِ:

31 - اتَّفَـقَ الْفُقَهَـاءُ عَلَى أَنَّ الْحَيْضَ مُـوجِبٌ مِنْ مُوجِبَاتِ الْغُسْلِ، فَإِذَا انْقَطَعَ الـدَّمُ وَجَبَ عَلَى الْمَـرْأَةِ أَنْ تَغْتَسِلَ لِاسْتِبَاحَةِ مَا كَـانَتْ مَمْنُوعَـةً مِنْـهُ بِـالْحَيْضِ، «لِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ لِفَاطِمَةَ بِنْتِ أَبِي حُبَيْشٍ: دَعِي الصَّلاَةَ قَــدْرَ الأَيَّامِ الَّتِي كُنْت تَحِيضِــينَ فِيهَــا ثُمَّ اغْتَسِــلِي وَصَــلِّي»[2] وَأَمَـرَ بِـهِ أُمَّ حَبِيبَــةَ وَسَـهْلَةَ بِنْتَ سُـهَيْلٍ وَغَيْرَهُنَّ.

---

1 () حاشية الدسوقي 1 / 173، المجموع 2 / 349، كشاف القناع 1 / 146، 151، 197، البحر الرائق 1 / 203 المطبعة العلمية بالقاهرة.

2 () حـديث: «فاطمـة بنت أبي حـبيش دعي الصـلاة قـدر الأيـام...» سبق تخريجه بهذا المعنى ف / 16.

وَيُؤَيِّدُهُ : ﴿فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ﴾[1] أَيْ إِذَا اغْتَسَلْنَ، فَمَنَعَ الزَّوْجَ مِنْ وَطْئِهَا قَبْلَ غُسْلِهَا فَدَلَّ عَلَى وُجُوبِهِ عَلَيْهَا لإِبَاحَةِ الْوَطْءِ،

وَلاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي أَنَّ الاِنْقِطَاعَ شَرْطٌ لِصِحَّةِ الْغُسْلِ، وَزَادَ الشَّافِعِيَّةُ الْقِيَامَ إِلَى الصَّلاَةِ وَنَحْوِهَا، وَالْمُرَادُ بِالْقِيَامِ إِلَى الصَّلاَةِ، إِمَّا حَقِيقَةً، بِأَنْ أَرَادَتْ صَلاَةَ مَا قَبْلَ دُخُولِ الْوَقْت مِنْ نَافِلَةٍ أَوْ مَقْضِيَّةٍ، أَوْ حُكْمًا بِأَنْ دَخَلَ وَقْتُ الصَّلاَةِ، إِذْ بِدُخُولِهِ تَجِبُ الصَّلاَةُ وَيَجِبُ تَحْصِيلُ شُرُوطِهَا وَإِنْ لَمْ تُرِدِ الْفِعْلَ فَهِيَ مُرِيدَةٌ حُكْمًا لِكَوْنِ الشَّارِعِ أَلْجَأَهَا إِلَى الْفِعْلِ الْمُسْتَلْزِمِ لِلإِرَادَةِ فَهِيَ مُرِيدَةٌ بِالْقُوَّةِ[2].

وَغُسْلُ الْحَيْضِ كَغُسْلِ الْجَنَابَةِ، وَيُسْتَحَبُّ لِلْمُغْتَسِلَةِ مِنَ الْحَيْضِ، غَيْرِ الْمُحْرِمَةِ وَالْمُحِدَّةِ تَطْيِيبُ مَوْضِعِ الدَّمِ[3].

---

1 () سورة البقرة / 222.

2 () شرح فتح القدير 1 / ـ 56 دار إحياء التراث العربي، حاشية ابن عابدين 1 / 119، 193 دار إحياء التراث العربي، حاشية الدسوقي 1 / 130ـ 173، نهاية المحتاج 1 / 211 مصطفى البابي الحلبي 1967 م، حاشية الجمل 1 / ـ 150، 238 دار إحياء التراث العربي، كشاف القناع 1 / 146، 199 عالم الكتب 1983 م.

3 () مغني المحتاج 1 / 74، كشاف القناع 1 / 153، مجموعة رسائل ابن عابدين 1 / 84 دار سعدات 1325 هـ.

لِمَا رَوَى مُسْلِمٌ عَنْ عَائِشَـةَ ؓ «أَنَّ أَسْـمَاءَ ؓ، سَـأَلْتِ النَّبِيَّ ﷺ عَنْ غُسْـلِ الْمَحِيضِ؟ فَقَـالَ: تَأْخُـذُ إِحْـدَاكُنَّ مَاءَهَا وَسِدْرَتَهَا[4] فَتطَهَّرُ فَتُحْسِنُ الطُّهُورَ.

ثُمَّ تَصُبُّ عَلَى رَأْسِهَا فَتَدْلُكُهُ دَلْكًا شَـدِيدًا، حَتَّى تَبْلُـغَ شُؤُونَ رَأْسِهَا، ثُمَّ تَصُبُّ عَلَيْهَا الْمَاءَ.

ثُمَّ تَأْخُذُ فِرْصَةً

مُمَسَّكَةً فَتطَهَّرُ بِهَا فَقَالَتْ أَسْمَاءُ: وَكَيْفَ تَطَهَّرُ بِهَا.

فَقَالَ: سُبْحَانَ اللَّهِ.

تَطَهَّرِينَ بِهَا.

فَقَالَتْ عَائِشَةُ.

كَأَنَّهَا تُخْفِي ذَلِكَ تَتَبَّعِينَ أَثَرَ الدَّمِ.

وَسَأَلَتْهُ عَنْ غُسْلِ الْجَنَابَةِ؟ فَقَـالَ: تَأْخُـذُ مَـاءً فَتَطَهَّرُ، فَتُحْسِنُ الطُّهُورَ، أَوْ تُبْلِغُ الطُّهُورَ.

ثُمَّ تَصُبُّ عَلَى رَأْسِهَا فَتَدْلُكُهُ.

حَتَّى تَبْلُغَ شُؤُونَ رَأْسِهَا.

ثُمَّ تُفِيضُ عَلَيْهَا الْمَاءَ[2].

فَقَـالَتْ عَائِشَـةُ: نِعْمَ النِّسَـاءُ نِسَـاءُ الأُنْصَـارِ، لَمْ يَكُنْ يَمْنَعْهُنَّ الْحَيَاءُ أَنْ يَتَفَقَّهْنَ فِي الدِّينِ»[3].

---

4 () (وسدرتها) السدرة شجرة النبق. والمراد هنا ورقها الذي ينتقع به في الغسل.

2 () (شؤون رأسها) معنـاه أصـول شـعر رأسـها. وأصـول الشـؤون الخطوط في عظم الجمجمة، وهو مجتمع شـعب عظامهـا. الواحـد منها شأن. وفي النهاية: هي عظامه وطرائقه ومواصل قبائله.

3 () حديث: «تأخذ إحداكن ماءها وسدرها» أخرجه مسلم (1 / 261 ـ ط الحلبي).

(ب) طَهَارَةُ الْحَائِضِ:

32 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَـاءِ فِي طَهَـارَةِ جَسَـدِ الْحَـائِضِ، وَعَرَقِهَـا، وَسُـؤْرِهَا، وَجَـوَازِ أَكْـلِ طَبْخِهَـا وَعَجْنِهَـا، وَمَـا مَسَّـتْهُ مِنَ الْمَائِعَـاتِ، وَالأُْكْـلُ مَعَهَـا وَمُسَـاكَنَتُهَا، مِنْ غَيْـرِ كَرَاهَـةٍ، لِمَـا رُوِيَ «أَنَّ الْيَهُـودَ كَـانُوا إِذَا حَاضَـتِ الْمَـرْأَةُ فِيهِمْ لَمْ يُؤَاكِلُوهَـا، وَلاَ يُجَـامِعُوهُنَّ فِي الْبُيُـوتِ، فَسَـأَلَ أَصْـحَابُ النَّبِيِّ ﷺ عَنْ ذَلِكَ فَـأَنْزَلَ اللَّهُ تَعَـالَى: ﴿وَيَسْـأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ﴾[1] الآْيَةَ.

فَقَـالَ ﷺ:« اصْـنَعُوا كُـلَّ شَـيْءٍ إِلاَّ النِّكَـاحَ «فَـأَنْكَرَتِ الْيَهُودُ ذَلِكَ.

فَجَاءَ أُسَيْدُ بْنُ حُضَيْرٍ

وَعَبَّادُ بْنُ بِشْرٍ فَقَالاَ يَا رَسُولَ اللَّهِ: إِنَّ الْيَهُودَ تَقُولُ: كَذَا كَذَا، فَلاَ نُجَامِعُهُنَّ؟ فَتَغَيَّرَ وَجْهُ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ حَتَّى ظَنَنَّا أَنْ قَدْ وَجَدَ عَلَيْهِمَا»[2].

وَلِمَـا رُوِيَ «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَـالَ لِعَائِشَـةَ: نَـاوِلِينِي الْخُمْرَةَ مِنَ الْمَسْجِدِ فَقَالَتْ: إِنِّي حَائِضٌ.

قَالَ: إِنَّ حَيْضَتَك لَيْسَتْ فِي يَدِك»[3].

---

1 () سورة البقرة / 222.

2 () حديث: «اصنعوا كل شيء إلا النكاح». أخرجه مسلم (1 / 246 ـ ط الحلبي) من حديث أنس بن مالك.

3 () حديث: «إن حيضتك ليست في يدك» أخرجه مسلم (1 / 245 ـ ط الحلبي) عن عائشة.

«وَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَشْرَبُ مِنْ سُؤْرِ عَائِشَةَ وَهِيَ حَائِضٌ، وَيَضَعُ فَاهُ عَلَى مَوْضِعِ فِيهَا»[1].

وَكَانَتْ تَغْسِلُ رَأْسَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَهِيَ حَائِضٌ[2].

وَقَدْ نَقَلَ ابْنُ جَرِيرٍ وَغَيْرُهُ الْإِجْمَاعَ عَلَى ذَلِكَ[3].

(3) الصَّلاَةُ:

33 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى عَدَمِ صِحَّةِ الصَّلاَةِ مِنَ الْحَائِضِ إِذِ الْحَيْضُ مَانِعٌ لِصِحَّتِهَا.

كَمَا أَنَّهُ يَمْنَعُ وُجُوبَهَا، وَيَحْرُمُ عَلَيْهَا أَدَاؤُهَا.

قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: أَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ عَلَى إِسْقَاطِ فَرْضِ الصَّلاَةِ عَنْهَا فِي أَيَّامِ حَيْضِهَا، لِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ لِفَاطِمَةَ بِنْتِ أَبِي حُبَيْشٍ: «إِذَا أَقْبَلَتِ الْحَيْضَةُ فَدَعِي الصَّلاَةَ»[4] كَمَا نَقَلَ النَّوَوِيُّ الْإِجْمَاعَ عَلَى سُقُوطِ وُجُوبِ الصَّلاَةِ عَنْهَا.

---

1 () حديث: «كان يشرب من سؤر عائشة وهي حائض ويضع فاه على موضع فيها» أخرجه مسلم (1 / 245 ـ 246 ـ ط الحلبي) من حديث عائشة.

2 () حديث: «كانت تغسل رأس رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي حائض» أخرجه مسلم (1 / 244 ـ ط الحلبي).

3 () حاشية ابن عابدين 1 /ـ 194 دار إحياء التراث العربي، حاشية الدسوقي 1 / 35 ـ 50 دار الفكر، القوانين الفقهية 45 دار العلم للملايين 1979م. قليوبي وعميرة 1 / 100 عيسى البابي الحلبي، حاشية الجمل 1 /ـ 235، دار إحياء التراث العربي، كشاف القناع 1 / 201 عالم الكتب 1983 م، المغني 1 / 201 الرياض 1981 م.

4 () حديث: «إذا أقبلت الحيضة فدعي الصلاة» أخرجه البخاري (الفتح 1 /ـ 409 ـ ط السلفية)، ومسلم (1 /ـ 462 ـ ط الحلبي) واللفظ لمسلم.

وَصَـرَّحَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّـافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ بِـأَنَّ سُـجُودَ التِّلاَوَةِ وَالشُّـكْرِ فِي مَعْنَى الصَّـلاَةِ فَيَحْرُمَـانِ عَلَى الْحَائِضِ.

كَمَا اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ قَضَـاءَ مَـا فَـاتَ الْحَـائِضَ فِي أَيَّامِ حَيْضِهَا لَيْسَ بِوَاجِبٍ، لِمَا رَوَتْ مُعَـاذَةُ قَـالَتْ: سَـأَلْتُ عَائِشَـةَ مَـا بَـالُ الْحَـائِضِ تَقْضِـي الصَّـوْمَ، وَلاَ تَقْضِي الصَّلاَةَ؟ فَقَـالَتْ: أَحَرُورِيَّةٌ أَنْتِ؟ فَقُلْتُ: لَسْـتُ بِحَرُورِيَّةٍ[1].

وَلَكِنْ أَسْأَلُ.

فَقَالَتْ: كَانَ يُصِيبُنَا ذَلِكَ فَنُؤْمَرُ بِقَضَـاءِ الصَّـوْمِ، وَلاَ نُؤْمَرُ بِقَضَاءِ الصَّلاَةِ[2].

ثُمَّ إِنَّ الْفُقَهَاءَ اخْتَلَفُوا فِي حُكْمِ قَضَائِهَا لِلصَّـلاَةِ إِذَا أَرَادَتْ قَضَاءَهَا.

فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ

خِلاَفُ الأَوْلَى.

وَذَهَبَ الشَّـافِعِيَّةُ إِلَى كَرَاهَـةِ قَضَـائِهَا، وَتَنْعَقِـدُ نَفْلاً مُطْلَقًا لاَ ثَـوَابَ فِيـهِ، لأَِنَّهَـا مَنْهِيَّةٌ عَنِ الصَّـلاَةِ، لِـذَاتِ الصَّلاَةِ، وَالْمَنْهِيُّ عَنْهُ لِذَاتِهِ لاَ ثَوَابَ فِيهِ.

وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ الْبَيْضَاوِيُّ بِحُرْمَتِهَا.

1 () الحرورية نسبة إلى حروراء، مواطن الخوارج، تريد أن تقول لها أتتشددين كالخوارج.

2 () حديث عائشة: «كان يصيبنا ذلك فنؤمر بقضاء الصوم». أخرجه البخاري (الفتح 1 / 421 ـ ط السلفية)، ومسلم (1 / 265 ـ ط الحلبي) واللفظ لمسلم.

وَخَالَفَ الرَّمْلِيُّ فَقَالَ بِصِحَّتِهَا وَانْعِقَادِهَا عَلَى قَوْلِ الْكَرَاهَةِ الْمُعْتَمَدِ، إِذْ لاَ يَلْزَمُ مِنْ عَدَمِ طَلَبِ الْعِبَادَةِ عَدَمُ انْعِقَادِهَا.

وَقِيلَ لِأَحْمَد فِي رِوَايَةِ الأَْثْرَمِ: فَإِنْ أَحَبَّتْ أَنْ تَقْضِيَهَا؟ قَالَ: لاَ، هَذَا خِلاَفُ السُّنَّةِ، قَالَ فِي الْفُرُوعِ: فَظَاهِرُ النَّهْيِ التَّحْرِيمُ.

وَيَتَوَجَّهُ احْتِمَالٌ أَنَّهُ يُكْرَهُ لَكِنَّهُ بِدْعَةٌ، وَلَعَلَّ الْمُرَادَ إِلاَّ رَكْعَتَيِ الطَّوَافِ، لأَِنَّهَا نُسُكٌ لاَ آخِرَ لِوَقْتِهِ[1].

إِدْرَاكُ وَقْتِ الصَّلاَةِ:

الْحَائِضُ إِمَّا أَنْ تُدْرِكَ أَوَّلَ وَقْتِ الصَّلاَةِ بِأَنْ تَكُونَ طَاهِرًا ثُمَّ يَطْرَأَ الْحَيْضُ، أَوْ تُدْرِكَ آخِرَ الْوَقْتِ بِأَنْ تَكُونَ حَائِضًا ثُمَّ تَطْهُرَ.

(أ) إِدْرَاكُ أَوَّلِ الْوَقْتِ:

34 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِيمَا إِذَا أَدْرَكَتِ الْحَائِضُ أَوَّلَ الْوَقْتِ، بِأَنْ كَانَتْ طَاهِرًا ثُمَّ حَاضَتْ هَلْ تَجِبُ عَلَيْهَا تِلْكَ الصَّلاَةُ أَوْ لاَ؟ فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ إِنْ طَرَأَ الْحَيْضُ فِي أَثْنَاءِ الْوَقْتِ سَقَطَتْ تِلْكَ الصَّلاَةُ، وَلَوْ بَعْدَ مَا افْتَتَحَتِ الْفَرْضَ.

---

[1] () حاشية ابن عابدين 1 /ـ 193، حاشية الدسوقي 1 /ـ 172، الخرشي على خليل 1 /ـ 207، نهاية المحتاج 1 /ـ 330، مغني المحتاج 1 ‌/ 109، حاشية الجمل 1 ‌/ 240، كشاف القناع 1 ‌/ 197، الفروع 1 /ـ 360، الإنصاف 1 /ـ 346 دار إحياء التراث العربي 1986م. البحر الرائق 1 / 203 المطبعة العلمية بالقاهرة.

أَمَّا لَـوْ طَـرَأَ وَهِيَ فِي التَّطَـوُّعِ، فَإِنَّهُ يَلْزَمُهَـا قَضَـاءُ تِلْكَ الصَّلاَةِ.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ إِنْ حَـــدَثَ الْحَيْضُ فِي وَقْتٍ مُشْتَرَكٍ بَيْنَ الصَّـلاَتَيْنِ سَـقَطَتِ الصَّـلاَتَانِ، وَإِنْ حَـدَثَ فِي وَقْتٍ مُخْتَصٍّ بِإِحْدَاهُمَا، سَقَطَتِ الْمُخْتَصَّةُ بِالْوَقْتِ وَقُضِيَتِ الأُخْرَى.

فَمِثْلاً إِنَّ أَوَّلَ الـــزَّوَالِ مُخْتَصٌّ بِـــالظُّهْرِ إِلَى أَرْبَـــعِ رَكَعَاتٍ فِي الْحَضَرِ، وَرَكْعَتَيْنِ فِي السَّـفَرِ، ثُمَّ تَشْـتَرِكُ الصَّلاَتَانِ إِلَى أَنْ تَخْتَصَّ الْعَصْرُ بِأَرْبَعٍ قَبْلَ الْغُرُوبِ فِي الْحَضَرِ، وَرَكْعَتَيْنِ فِي السَّفَرِ.

فَلَـوْ حَاضَـتِ الْمَـرْأَةُ فِي وَقْتِ الاِشْـتِرَاكِ سَـقَطَتِ الظُّهْـرُ وَالْعَصْـرُ، وَلَـوْ حَاضَـتْ فِي وَقْتِ الاِخْتِصَـاصِ بِالْعَصْرِ وَكَانَتْ لَمْ تُصَلِّ الظُّهْرَ وَلاَ الْعَصْرَ سَقَطَ عَنْهَـا قَضَاءُ الْعَصْرِ وَحْدَهَا، وَلَوْ حَاضَتْ فِي وَقْتِ الاِخْتِصَاصِ بِـــالظُّهْرِ سَـــقَطَتْ، وَإِنْ تَمَـــادَى الْحَيْضُ إِلَى وَقْتِ الاِشْتِرَاكِ سَـقَطَتِ الْعَصْـرُ، فَـإِنِ ارْتَفَـعَ قَبْلَـهُ وَجَبَتْ، وَمِثْلُ ذَلِكَ فِي الْمَغْرِبِ وَالْعِشَاءِ.

وَذَهَبَ الشَّـــافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ إِنْ طَـــرَأَ الْحَيْضُ فِي أَوَّلِ الْوَقْتِ، فَإِنَّهُ تَجِبُ عَلَيْهَا تِلْكَ الصَّـلاَةُ فَقَـطْ إِنْ أَدْرَكَتْ قَدْرَ الْفَرْضِ، وَلاَ تَجِبُ مَعَهَا الصَّـلاَةُ الَّتِي تَجْمَـعُ مَعَهَـا بَعْدَهَا، وَيَجِبُ الْفَرْضُ الَّذِي قَبْلَهَا أَيْضًا، إِنْ كَانَتْ تَجْمَعُ

مَعَهَـا وَأَدْرَكَتْ قَـدْرَهُ وَلَمْ تَكُنْ قَـدْ صَـلَّتْهُ لِتَمَكُّنِهَـا مِنْ فِعْلِ ذَلِكَ.

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَـةُ إِلَى أَنَّهُ إِنْ أَدْرَكَتِ الْمَـرْأَةُ مِنْ أَوَّلِ الْوَقْتِ قَدْرَ تَكْبِيرَةٍ، ثُمَّ طَرَأَ الْحَيْضُ لَزِمَهَا قَضَـاءُ تِلْـكَ الصَّـلاَةِ الَّتِي أَدْرَكَتِ التَّكْبِـيرَةَ مِنْ وَقْتِهَـا فَقَـطْ، لأَنَّ الصَّلاَةَ تَجِبُ بِـدُخُولِ أَوَّلِ الْـوَقْتِ عَلَى مُكَلَّفٍ، لَمْ يَقُمْ بِهِ مَانِعٌ وُجُوبًا مُسْتَقِرًّا، فَإِذَا قَامَ بِهِ مَانِعٌ بَعْدَ ذَلِــكَ لَمْ يُسْقِطْهَا.

فَيَجِبُ قَضَاؤُهَا عِنْدَ زَوَالِ الْمَانِعِ.

وَلاَ تَلْزَمُهَا غَيْرُ الَّتِي دَخَلَ وَقْتُهَا قَبْلَ طُرُوءِ الْحَيْضِ، لأَِنَّهَـا لَمْ تُـدْرِكْ جُـزْءًا مِنْ وَقْتِهَـا، وَلاَ مِنْ وَقْتِ تَبَعِهَـا فَلَمْ تَجِبْ[1].

(ب) إِدْرَاكُ آخِرِ الْوَقْتِ:

35 - اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي مِقْدَارِ الْوَقْتِ الَّذِي تُدْرِكُ فِيهِ الْحَـائِضُ الصَّـلاَةَ إِنْ طَهُـرَتْ، فَـذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى التَّفْرِيقِ بَيْنَ انْقِطَـاعِ الـدَّمِ لأَِكْثَـرِ الْحَيْضِ، وَانْقِطَاعِـهِ قَبْـلَ أَكْثَـرِ الْحَيْضِ بِالنِّسْـبَةِ لِلْمُبْتَـدَأَةِ، وَانْقِطَــاعِ دَمِ الْمُعْتَادَةِ فِي أَيَّامِ عَادَتِهَا أَوْ بَعْـدَهَا، أَوْ قَبْلَهَـا بِالنِّسْـبَةِ لِلْمُعْتَادَةِ.

---

[1] () شرح فتح القدير 1 / 152 دار إحياء الـتراث العـربي، القـوانين الفقهية / 60 دار العلم للملايين 1979م. نهاية المحتـاج 1 / 397 مصطفى البابي الحلبي 1967 م. مغني المحتاج 1 / 132 دار إحياء التراث العربي، كشاف القناع 1 / 259 عالم الكتب 1983م.

فَإِنْ كَانَ انْقِطَـاعُ الـدَّمِ لِأَكْثَـرَ الْحَيْضِ فِي الْمُبْتَـدَأَةِ، فَإِنَّهُ تَجِبُ عَلَيْهَـا الصَّـلاَةُ لَـوْ بَقِيَ مِنَ الْـوَقْتِ مِقْـدَارُ تَحْرِيمَةٍ، وَإِنْ بَقِيَ مِنَ الْوَقْتِ

مَا يُمْكِنُهَا الاِغْتِسَالُ فِيهِ أَيْضًا، فَإِنَّهُ يَجِبُ أَدَاءُ الصَّلاَةِ.

فَـإِنْ لَمْ يَبْـقَ مِنَ الْـوَقْتِ هَـذَا الْمِقْـدَارُ فَلاَ قَضَـاءَ وَلاَ أَدَاءَ.

فَـالْمُعْتَبَرُ عِنْـدَهُمُ الْجُـزْءُ الأَخِـيرُ مِنَ الْـوَقْتِ بِقَـدْرِ التَّحْرِيمَةِ.

فَلَوْ كَانَتْ فِيهِ طَاهِرَةً وَجَبَتِ الصَّلاَةُ وَإِلاَّ فَلاَ.

وَإِنْ كَانَ انْقِطَاعُ الدَّمِ قَبْلَ أَكْثَرِ مُدَّةِ الْحَيْضِ بِالنِّسْبَةِ لِلْمُبْتَدَأَةِ، أَوْ كَانَ انْقِطَاعُهُ فِي أَيَّامِ عَادَتِهَا أَوْ بَعْـدَهَا - قَبْلَ تَمَـامِ أَكْثَـرِ الْمُـدَّةِ - أَوْ قَبْلَهَـا بِالنِّسْـبَةِ لِلْمُعْتَـادَةِ، فَإِنَّهُ يَلْزَمُهَـا الْقَضَـاءُ إِنْ بَقِيَ مِنَ الْـوَقْتِ قَـدْرُ التَّحْرِيمَةِ، وَالْغُسْلِ أَوِ التَّيَمُّمِ عِنْدَ الْعَجْزِ عَنِ الْمَاءِ.

وَلاَ بُدَّ هُنَا مِنْ بَقَاءِ قَدْرِ الْغُسْلِ أَوِ التَّيَمُّمِ زِيَادَةً عَلَى قَدْرِ التَّحْرِيمَةِ، لأَنَّ زَمَانَ الْغُسْـلِ أَوِ التَّيَمُّمِ حَيْضٌ، فَلاَ يُحْكَمُ بِطَهَارَتِهَـا قَبْـلَ الْغُسْـلِ أَوِ التَّيَمُّمِ، فَلاَ بُـدَّ أَنْ يَبْقَى مِنَ الْوَقْتِ زَمَنٌ يَسَعُهُ وَيَسَعُ التَّحْرِيمَةَ، حَتَّى إِذَا لَمْ يَبْقَ بَعْدَ زَمَانِ الْغُسْلِ أَوِ التَّيَمُّمِ مِنَ الْـوَقْتِ مِقْـدَارُ التَّحْرِيمَةِ لاَ يَجِبُ الْقَضَاءُ، وَذَلِكَ بِخِلاَفِ مَـا لَـوِ انْقَطَـعَ الـدَّمُ لِأَكْثَـرَ الْمُـدَّةِ فِي الْمُبْتَـدَأَةِ، فَإِنَّهُ يَكْفِي قَـدْرُ التَّحْرِيمَـةِ فَقَـطْ، لأَنَّ زَمَـانَ الْغُسْـلِ أَوِ التَّيَمُّمِ مِنَ

الطُّهْــرِ، لِئَلاَّ يَزِيـــدَ الْحَيْضُ عَنِ الْعَشَـــرَةِ، فَبِمُجَـــرَّدِ الاِنْقِطَـاعِ تَخْـرُجُ مِنَ الْحَيْضِ، فَـإِذَا أَدْرَكَتْ بَعْـدَهُ قَـدْرَ التَّحْرِيمَةِ تَحَقَّقَ طُهْرُهَا فِيهِ، وَإِنْ لَمْ تَغْتَسِلْ فَيَلْزَمُهَـا الْقَضَاءُ، وَالْمَقْصُودُ بِالْغُسْلِ هُنَا الْغُسْلُ مَـعَ مُقَدِّمَاتِـهِ، كَالاِسْتِقَاءِ، وَخَلْعِ الثِّيَابِ، وَالتَّسَتُّرِ عَنِ الأَعْيُنِ، كَمَا أَنَّ الْمُرَادَ

بِـهِ الْغُسْـلُ الْفَـرْضُ لاَ الْمَسْـنُونُ، لأَِنَّهُ الَّذِي يَثْبُتُ بِـهِ رُجْحَانُ جَانِبِ الطَّهَارَةِ.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّ الْحَــائِضَ تُــدْرِكُ الصَّــلاَةَ إِذَا بَقِيَ مِنَ الْوَقْتِ مَا يَسَعُ رَكْعَـةً تَامَّةً، وَذَلِـكَ فِي صَـلاَةِ الصُّبْحِ وَالْعَصْرِ وَالْعِشَـاءِ، فَـإِذَا طَهُـرَتْ الْحَـائِضُ قَبْـلَ الطُّلُوعِ، أَوِ الْغُرُوبِ، أَوِ الْفَجْرِ بِقَدْرِ رَكْعَةٍ، فَإِنَّهَـا تَجِبُ عَلَيْهَـا تِلْـكَ الصَّـلاَةُ، وَلاَ تُـدْرِكُ بِأَقَـلَّ مِنْ رَكْعَـةٍ عَلَى الْمَشْـــهُورِ، وَتُـــدْرِكُ الظُّهْــرَ وَالْمَغْــرِبَ إِذَا بَقِيَ مِنْ وَقْتِهِمَا الضَّرُورِيِّ مَـا يَسَـعُ فَضْـلَ رَكْعَـةٍ عَلَى الصَّـلاَةِ الأُولَى لاَ الثَّانِيَةِ، فَإِذَا طَهُـرَتِ الْحَـائِضُ وَقَـدْ بَقِيَ مِنَ اللَّيْلِ قَدْرُ أَرْبَعِ رَكَعَـاتٍ صَـلَّتِ الْمَغْـرِبَ وَالْعِشَـاءَ، لأَِنَّهُ إِذَا صَلَّتِ الْمَغْرِبَ بَقِيَتْ رَكْعَةٌ لِلْعِشَاءِ.

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّ الصَّلاَةَ تَجِبُ عَلَى الْحَائِضِ إِذَا طَهُرَتْ وَقَـدْ أَدْرَكَتْ مِنْ آخِـرِ الْـوَقْتِ قَـدْرَ تَكْبِـيرَةٍ، فَيَجِبُ قَضَـاؤُهَا فَقَـطْ إِنْ لَمْ تَجْمَـعْ مَـعَ الَّتِي قَبْلَهَا، وَقَضَاؤُهَا وَقَضَاءُ مَا قَبْلَهَا إِنْ كَانَتْ تَجْمَعُ، فَإِذَا

طَهُـرَتْ قَبْـلَ طُلُـوعِ الشَّـمْسِ، وَبَقِيَ مِنَ الْـوَقْتِ مَـا يَسَعُ تَكْبِيرَةً لَزِمَهَا قَضَاءُ الصُّبْحِ فَقَطْ، لأَِنَّ الَّتِي قَبْلَهَا لاَ تُجْمَعُ إِلَيْهَا.

وَإِنْ طَهُـرَتْ قَبْـلَ غُـرُوبِ الشَّـمْسِ بِمِقْـدَارِ تَكْبِـيرَةٍ لَزِمَهَا قَضَـاءُ الظُّهْـرِ وَالْعَصْـرِ، وَكَـذَا إِنْ طَهُـرَتْ قَبْـلَ طُلُـوعِ الْفَجْـرِ بِمِقْـدَارِ تَكْبِـيرَةٍ لَزِمَهَـا قَضَـاءُ الْمَغْـرِبِ وَالْعِشَـاءِ، لِمَـا رُوِيَ عَنْ عَبْـدِ الـرَّحْمَنِ بْنِ عَـوْفٍ وَابْنِ عَبَّاسٍ أَنَّهُمَا قَالاَ: فِي

الْحَـائِضِ تَطْهُـرُ قَبْـلَ طُلُـوعِ الْفَجْـرِ بِرَكْعَـةٍ «تُصَـلِّي الْمَغْرِبَ وَالْعِشَاءَ، فَإِذَا طَهُـرَتْ قَبْـلَ غُـرُوبِ الشَّـمْسِ صَلَّتِ الظُّهْرَ وَالْعَصْـرَ جَمِيعًـا» لأَِنَّ وَقْتَ الثَّانِيَـةِ وَقْتٌ لِلأُْولَى فِي حَالَـةِ الْعُـذْرِ، فَفِي حَالَـةِ الضَّـرُورَةِ أَوْلَى، لأَِنَّهَا فَـوْقَ الْعُـذْرِ، وَإِنَّمَـا تَعَلَّقَ الْوُجُـوبُ بِقَـدْرِ تَكْبِـيرَةٍ لأَِنَّهُ إِدْرَاكٌ[1].

(4) الصَّوْمُ:

36 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى تَحْرِيمِ الصَّوْمِ عَلَى الْحَائِضِ مُطْلَقًا فَرْضًا أَوْ نَفْلاً، وَعَدَمُ صِحَّتِهِ مِنْهَـا لِقَـوْلِ النَّبِيِّ ﷺ فِي حَدِيثِ أَبِي سَـعِيدٍ: «أَلَيْسَ إِذَا حَاضَـتْ لَمْ تُصَـلِّ،

---

[1] () حاشية ابن عابدين 1 /ـ 196، مجموعة رسائل ابن عابـدين 1 / 90 وما بعـدها دار سـعادت 1325هــ حاشـية الدسـوقي 1 /ـ 182، مواهب الجليل 406،ـ 408 دار الفكـر 1978م. القـوانين الفقهيـة 59 دار العلم للملايين 1979م. مغني المحتاج 1 /ـ 132 دار إحيـاء التراث العربي، نهاية المحتاج 1 /ـ 396 مصـطفى البـابي الحلـبي 1967 م، كشاف القناع 1 / 259 عالم الكتب 1983 م.

وَلَمْ تَصُمْ؟ قُلْنَ: بَلَى، قَالَ: فَذَلِكَ مِنْ نُقْصَانِ دِينِهَا»[1] فَإِذَا رَأَتِ الْمَرْأَةُ الدَّمَ سَاعَةً مِنْ نَهَارٍ، فَسَدَ صَوْمُهَا، وَقَدْ نَقَلَ ابْنُ جَرِيرٍ وَالنَّوَوِيُّ وَغَيْرُهُمَا الْإِجْمَاعَ عَلَى ذَلِكَ، قَالَ إِمَامُ الْحَرَمَيْنِ: وَكَوْنُ الصَّوْمِ لاَ يَصِحُّ مِنْهَا لاَ يُدْرَكُ مَعْنَاهُ، لِأَنَّ الطَّهَارَةَ لَيْسَتْ مَشْرُوطَةً فِيهِ.

كَمَا اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى وُجُوبِ قَضَاءِ رَمَضَانَ عَلَيْهَا، لِقَوْلِ عَائِشَةَ فِي الْحَيْضِ: كَانَ يُصِيبُنَا ذَلِكَ، فَنُؤْمَرُ بِقَضَاءِ الصَّوْمِ وَلاَ نُؤْمَرُ بِقَضَاءِ الصَّلاَةِ[2].

وَنَقَلَ التِّرْمِذِيُّ وَابْنُ الْمُنْذِرِ وَابْنُ جَرِيرٍ وَغَيْرُهُمُ الْإِجْمَاعَ عَلَى ذَلِكَ[3].

وَاتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ أَيْضًا عَلَى أَنَّ الْحَيْضَ لاَ يَقْطَعُ التَّتَابُعَ فِي صَوْمِ الْكَفَّارَاتِ، لِأَنَّهُ يُنَافِي الصَّوْمَ وَلاَ تَخْلُو عَنْهُ ذَاتُ الْأَقْرَاءِ فِي الشَّهْرِ غَالِبًا، وَالتَّأْخِيرُ إِلَى سِنِّ الْيَأْسِ فِيهِ خَطَرٌ، وَاسْتَثْنَى الْحَنَفِيَّةُ مِنْ ذَلِكَ كَفَّارَةَ الْيَمِينِ وَنَحْوَهَا[4].

وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي مُصْطَلَحِ (كَفَّارَةٌ).

---

1 () حديث أبي سعيد الخدري: «أليس إذا حاضت لم تصل...» أخرجه البخاري (الفتح 1 / 405 ط السلفية)، ومسلم (1 / 57 ط الحلبي).

2 () حديث: «عائشة» كان يصيبنا ذلك فنؤمر »: تقدم ف 33.

3 () حاشية ابن عابدين 1 /ـ 193، مجموعة رسائل ابن عابدين 1 / 111 الرسالة الرابعة، حاشية الدسوقي 1 /ـ 172، مغني المحتاج 1 / 109، المجموع 1 / 354، 355، كشاف القناع 1 / 197.

4 () حاشية ابن عابدين 1 / 193، حاشية الدسوقي 2 / 452، مغني المحتاج 3 / 365، كشاف القناع 5 / 384.

إِدْرَاكُ الصَّوْمِ:

لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي أَنَّهُ إِذَا انْقَطَعَ دَمُ الْحَيْضِ بَعْدَ الْفَجْرِ، فَإِنَّهُ لاَ يَجْزِيهَا صَوْمُ ذَلِكَ الْيَوْمِ وَيَجِبُ عَلَيْهَا قَضَاؤُهُ، وَيَجِبُ عَلَيْهَا الإِْمْسَاكُ حِينَئِذٍ عِنْدَ الْحَنَفِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ، وَعِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ يَجُوزُ لَهَا التَّمَادِي عَلَى تَعَاطِي الْمُفْطِرِ وَلاَ يُسْتَحَبُّ لَهَا الإِْمْسَاكُ، وَعِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ لاَ يَلْزَمُهَا الإِْمْسَاكُ.

كَمَا اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ إِذَا طَهُرَتِ الْمَرْأَةُ قَبْلَ الْفَجْرِ، فَإِنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهَا صَوْمُ ذَلِكَ الْيَوْمِ.

لَكِنِ اخْتَلَفُوا فِي الْفَتْرَةِ الَّتِي إِذَا انْقَطَعَ فِيهَا الدَّمُ فَإِنَّهُ يَجْزِيهَا صَوْمُ ذَلِكَ الْيَوْمِ.

فَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى أَنَّهُ لاَ يَجْزِيهَا صَوْمُ ذَلِكَ إِذَا لَمْ يَبْقَ مِنَ الْوَقْتِ قَدْرُ الاِغْتِسَالِ وَالتَّحْرِيمَةِ، لأَِنَّهُ لاَ يُحْكَمُ بِطَهَارَتِهَا إِلاَّ بِهَذَا، وَإِنْ بَقِيَ قَدْرُهُمَا يَجْزِيهَا، لأَِنَّ الْعِشَاءَ صَارَتْ دَيْنًا عَلَيْهَا، وَأَنَّهُ مِنْ حُكْمِ الطَّاهِرَاتِ فَحُكِمَ بِطَهَارَتِهَا ضَرُورَةً.

وَالْمُرَادُ بِالْغُسْلِ هُنَا مَا يَشْمَلُ مُقَدِّمَاتِهِ كَمَا فِي غُسْلِ الْحَائِضِ لِلصَّلاَةِ.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّهَا إِنْ رَأَتِ الطُّهْرَ قَبْلَ الْفَجْرِ بِلَحْظَةٍ وَجَبَ الصَّوْمُ، بِأَنْ رَأَتْ عَلاَمَةَ الطُّهْرِ مُقَارِنَةً لِلْفَجْرِ وَنَوَتِ الصَّوْمَ حِينَئِذٍ.

وَقَدْ صَرَّحُوا بِأَنَّ مُعْتَادَةَ الْقَصَّةِ لاَ تَنْتَظِرُهَا هُنَا، بَلْ مَتَى رَأَتْ أَيَّ عَلاَمَةٍ جُفُوفًا كَانَتْ أَوْ قَصَّةً، وَجَبَ عَلَيْهَا الصَّوْمُ، وَيَصِحُّ صَوْمُهَا حِينَئِذٍ، وَإِنْ لَمْ تَغْتَسِلْ إِلاَّ بَعْدَ الْفَجْرِ، بَلْ إِنْ لَمْ تَغْتَسِلْ أَصْلاً، لأَِنَّ الطَّهَارَةَ لَيْسَتْ شَرْطًا فِي الصَّوْمِ.

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّهُ مَتَى انْقَطَعَ دَمُ الْحَيْضِ وَجَبَ عَلَيْهَا الصَّوْمُ، وَلَمْ يَذْكُرُوا فَتْرَةً مُعَيَّنَةً كَالْحَنَفِيَّةِ وَالْمَالِكِيَّةِ.

قَالَ النَّوَوِيُّ: وَإِذَا انْقَطَعَ الْحَيْضُ ارْتَفَعَ تَحْرِيمُ الصَّوْمِ وَإِنْ لَمْ تَغْتَسِلْ.

وَقَدْ صَرَّحَ الشَّافِعِيَّةُ بِأَنَّهُ إِذَا نَوَتِ الْحَائِضُ صَوْمَ غَدٍ قَبْلَ انْقِطَاعِ دَمِهَا، ثُمَّ انْقَطَعَ لَيْلاً صَحَّ إِنْ تَمَّ لَهَا فِي اللَّيْلِ أَكْثَرُ الْحَيْضِ، وَكَذَا قَدْرُ الْعَادَةِ فِي الأْصَحِّ.

كَمَا صَرَّحَ الْحَنَابِلَةُ بِمِثْلِ هَذَا، فَنَصُّوا عَلَى أَنَّهُ لَوْ نَوَتِ الْحَائِضُ صَوْمَ غَدٍ وَقَدْ عَرَفَتْ أَنَّهَا تَطْهُرُ لَيْلاً صَحَّ[1].

(5) الْحَجُّ:

أ - أَغْسَالُ الْحَجِّ:

---

[1] () حاشية ابن عابدين 1 /ـ 197، مجموعة رسائل ابن عابدين 1 / 91، حاشية الدسوقي 1 / 514،521 روضة الطالبين 1 / 137، 2 / 373، مغني المحتاج 1 / 426، كشاف القناع 2 / 309، 315.

37 - اتَّفَـقَ الْفُقَهَـاءُ عَلَى سُـنِّيَّةِ أَغْسَـالِ الْحَجِّ لِلْحَـائِضِ، لِحَـدِيثِ «عَائِشَـةَ: قَـالَتْ: قَـدِمْتُ مَكَّةَ وَأَنَـا حَائِضٌ، وَلَمْ أَطُفْ بِالْبَيْتِ وَلاَ بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ.

قَـالَتْ: فَشَـكَوْتُ ذَلِـكَ إِلَى رَسُـولِ اللَّهِ ﷺ فَقَـالَ: افْعَلِي كَمَـا يَفْعَـلُ الْحَـاجُّ، غَيْـرَ أَنْ لاَ تَطُـوفِي بِـالْبَيْتِ حَتَّى تَطْهُرِي»[1].

فَيُسَنُّ لَهَا أَنْ تَغْتَسِلَ لِلإِْحْرَامِ، وَلِدُخُولِ مَكَّةَ.

وَلِلْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ وَغَيْرِهَا مِنَ الأَْغْسَالِ الْمَسْنُونَةِ.

وَاسْـتَثْنَى الْمَالِكِيَّةُ الاِغْتِسَـالَ لِـدُخُولِ مَكَّةَ فَلَمْ يَسْتَحِبُّوهُ لِلْحَائِضِ، قَالُوا: لأَِنَّهُ فِي الْحَقِيقَةِ لِلطَّوَافِ، فَلِـذَا لاَ يُطْلَبُ مِنَ الْحَـائِضِ لِمَنْعِهَـا مِنْ دُخُولِ الْمَسْجِدِ[2].

ب - الطَّوَافُ:

38 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي أَنَّ الْحَيْضَ لاَ يَمْنَـعُ شَـيْئًا مِنْ أَعْمَـالِ الْحَجِّ إِلاَّ الطَّوَافَ، «لِقَـوْلِ النَّبِيِّ ﷺ لِعَائِشَةَ حِينَ حَاضَتْ: افْعَلِي مَا يَفْعَلُ الْحَاجُّ غَيْـرَ أَنْ لاَ تَطُوفِي بِالْبَيْتِ».

---

1 () حديث عائشة: قالت: قدمت مكة وأنا حـائض، ولم أطـف بـالبيت ولا بين الصفا والمروة، قالت فشكوت إلى رسول الله صـلى اللـه عليه وسـلم فقـال: افعلي كمـا يفعـل الحـاج، غـير أن لا تطـوفي بـالبيت حـتى تطهـري. أخرجـه البخـاري (الفتح 3 /ـ 504 ـ ط السلفية).

2 () حاشية ابن عابدين 1 / 193، حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني 1 / 398، 409، مغني المحتاج 1 / 478، كشاف القناع 1 / 151.

ثُمَّ إِنَّ الأُطْوِفَةَ الْمَشْرُوعَةَ فِي الْحَجِّ ثَلاَثَةٌ: طَوَافُ الْقُدُومِ، وَهُوَ سُنَّةٌ عِنْدَ الْفُقَهَاءِ عَدَا الْمَالِكِيَّةَ حَيْثُ قَالُوا بِوُجُوبِهِ، وَطَوَافُ الإِفَاضَةِ، وَهُوَ رُكْنٌ مِنْ أَرْكَانِ الْحَجِّ بِالاِتِّفَاقِ، وَطَوَافُ الْوَدَاعِ وَهُوَ وَاجِبٌ عِنْدَ الْفُقَهَاءِ عَدَا الْمَالِكِيَّةَ حَيْثُ قَالُوا بِسُنِّيَّتِهِ.

فَإِذَا حَاضَتِ الْمَرْأَةُ قَبْلَ أَنْ تَطُوفَ طَوَافَ الْقُدُومِ سَقَطَ عَنْهَا وَلاَ شَيْءَ عَلَيْهَا وَذَلِكَ عِنْدَ الْقَائِلِينَ بِسُنِّيَّتِهِ.

وَعِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ لاَ يَجِبُ عَلَيْهَا حَيْثُ بَقِيَ عُذْرُهَا بِحَيْثُ لاَ يُمْكِنُهَا الإِتْيَانُ بِهِ قَبْلَ الْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ، وَإِذَا حَاضَتِ الْمَرْأَةُ قَبْلَ طَوَافِ الإِفَاضَةِ، فَإِنَّهَا تَبْقَى عَلَى إِحْرَامِهَا حَتَّى تَطْهُرَ ثُمَّ تَطُوفَ.

فَإِنْ طَافَتْ وَهِيَ حَائِضٌ فَلاَ يَصِحُّ طَوَافُهَا عِنْدَ الْجُمْهُورِ - الْمَالِكِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ وَالْحَنَابِلَةِ - وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ إِلَى صِحَّتِهِ مَعَ الْكَرَاهَةِ التَّحْرِيمِيَّةِ، لأَنَّ الطَّهَارَةَ لَهُ وَاجِبَةٌ، وَهِيَ غَيْرُ طَاهِرَةٍ، وَتَأْثَمُ وَعَلَيْهَا بَدَنَةٌ.

وَاتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ لِلْحَائِضِ أَنْ تَنْفِرَ بِلاَ طَوَافِ وَدَاعٍ، تَخْفِيفًا عَلَيْهَا لِحَدِيثِ عَائِشَةَ «أَنَّ صَفِيَّةَ حَاضَتْ فَأَمَرَهَا النَّبِيُّ أَنْ تَنْصَرِفَ بِلاَ وَدَاعٍ»[1].

[1] () حديث عائشة:«أن صفية بنت حيي زوج النبي صلى الله عليه وسلم حاضت» أخرجه البخاري (الفتح 3 /ـ 586 ــ ط السلفية) ومسلم (2 / 964 ـ ط الحلبي).

وَعَنْ طَاوُسٍ قَالَ: كُنْتُ مَـعَ ابْنِ عَبَّاسٍ إِذْ قَـالَ زَيْـدُ بْنُ ثَابِتٍ: تُفْتِي أَنْ تَصْدُرَ الْحَائِضُ قَبْـلَ أَنْ يَكُـونَ آخِـرَ عَهْدِهَا بِالْبَيْتِ.

فَقَالَ لَهُ ابْنُ عَبَّاسٍ: إِمَّا لاَ.

فَسَلْ فُلاَنَةَ الأْنْصَارِيَّةَ، هَلْ أَمَرَهَا بِـذَلِكَ رَسُـولُ اللَّهِ ﷺ؟ قَالَ: فَرَجَعَ زَيْـدُ بْنُ ثَـابِتٍ إِلَى ابْنِ عَبَّاسٍ يَضْـحَكُ، وَهُوَ يَقُولُ: مَا أَرَاكَ إِلاَّ قَدْ صَدَقْتَ[1].

وَقَدْ صَرَّحَ الشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ بِأَنَّهَا إِنْ طَهُـرَتْ قَبْـلَ مُفَارَقَـةِ بُنْيَـانِ مَكَّةَ لَزِمَهَـا الْعَـوْدُ فَتَغْتَسِـلُ وَتَطُـوفُ، فَإِنْ لَمْ تَفْعَلْ فَعَلَيْهَا دَمٌ بِخِلاَفِ مَـا إِذَا طَهُـرَتْ خَـارِجَ مَكَّةَ فَلاَ شَيْءَ عَلَيْهَا[2].

وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي مُصْطَلَحِ: (حَجٌّ).

أ - قِرَاءَةُ الْقُرْآنِ:

39 - اخْتَلَـفَ الْفُقَهَـاءُ فِي حُكْمِ قِـرَاءَةِ الْحَـائِضِ لِلْقُرْآنِ، فَذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ - الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّـافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ - إِلَى حُرْمَةِ قِرَاءَتِهَا لِلْقُـرْآنِ لِقَـوْلِ النَّبِيِّ ﷺ «لاَ تَقْرَأُ الْحَائِضُ وَلاَ الْجُنُبُ شَيْئًا مِنَ الْقُرْآنِ»[3].

---

[1] () حديث محاورة زيد بن ثابت مع ابن عبـاس. أخرجـه مسـلم (2 / 963 ـ 964 ـ ط الحلبي)،

[2] () حاشية ابن عابدين 1 / 194، 2 / 148، 166، مجموعة رسائل ابن عابدين 1 / 113، حاشية الدسوقي 2 / 34، 53، نهاية المحتاج 3 / 317، مغني المحتاج 1 / 510،
=

[3] =كشاف القناع 1 / 197، 2 / 483، 513، المغني 3 / 461.
() حـديث: «لا تقـرأ الحـائض ولا الجنب شـيئا من القـرآن» أخرجـه الترمذي (1 /ـ 236 ـ ط الحلبي) من حديث عبـد اللـه بن عمـر، ثم

وَهُنَاكَ تَفْصِيلاَتٌ بَيَانُهَا فِيمَا يَلِي:

فَمَذْهَبُ الْحَنَفِيَّةِ حُرْمَةُ قِرَاءَتِهَا لِلْقُرْآنِ وَلَوْ دُونَ آيَـةٍ مِنَ الْمُرَكَّبَاتِ لاَ الْمُفْرَدَاتِ، وَذَلِكَ إِذَا قَصَدَتِ الْقِـرَاءَةَ، فَإِنْ لَمْ تَقْصِدِ الْقِرَاءَةَ بَلْ قَصَدَتِ الثَّنَـاءَ أَوِ الـذِّكْرَ فَلاَ بَأْسَ بِهِ.

قَـالَ ابْنُ عَابِـدِينَ: فَلَـوْ قَـرَأَتِ الْفَاتِحَـةَ عَلَى وَجْـهِ الدُّعَاءِ، أَوْ شَـيْئًا مِنَ الآيَـاتِ الَّتِي فِيهَـا مَعْنَى الـدُّعَاءِ، وَلَمْ تُرِدِ الْقِرَاءَةَ لاَ بَأْسَ بِهِ، وَصَرَّحُوا أَنَّ مَـا لَيْسَ فِيـهِ مَعْنَى الدُّعَاءِ كَسُورَةِ الْمَسَـدِ، لاَ تُـؤَثِّرُ فِيـهِ نِيَّةُ الـدُّعَاءِ فَيَحْرُمُ، وَقَـدْ أَجَـازُوا لِلْمُعَلِّمَـةِ الْحَـائِضِ تَعْلِيمَ الْقُـرْآنِ كَلِمَةً كَلِمَةً، وَذَلِكَ بِأَنْ تُقَطِّعَ بَيْنَ كُلِّ كَلِمَتَيْنِ، لأَِنَّهَـا لاَ تُعَدُّ بِالْكَلِمَةِ قَارِئَةً.

كَمَا أَجَازُوا لِلْحَائِضِ أَنْ تَتَهَجَّى بِالْقُرْآنِ حَرْفًا حَرْفًـا، أَوْ كَلِمَةً كَلِمَةً مَعَ الْقَطْعِ، مِنْ غَيْرِ كَرَاهَةٍ،

وَكَرِهُوا لَهَا قِرَاءَةَ مَا نُسِخَتْ تِلاَوَتُـهُ مِنَ الْقُـرْآنِ، وَلاَ يُكْرَهُ لَهَا قِرَاءَةُ الْقُنُوتِ، وَلاَ سَائِرُ الأَْذْكَارِ وَالدَّعَوَاتِ.

وَمَذْهَبُ الشَّافِعِيَّةِ حُرْمَةُ قِرَاءَةِ الْقُرْآنِ لِلْحَائِضِ وَلَـوْ بَعْضَ آيَةٍ، كَحَرْفٍ لِلإِْخْلاَلِ بِالتَّعْظِيمِ سَوَاءٌ أَقَصَدَتْ مَـعَ ذَلِكَ غَيْرَهَا أَمْ لاَ، وَصَرَّحُوا بِجَـوَازِ إِجْـرَاءِ الْقُـرْآنِ عَلَى قَلْبِهَـا مِنْ غَيْـرِ تَحْرِيـكِ اللِّسَـانِ، وَجَـوَازِ النَّظَـر فِي الْمُصْـحَفِ، وَإِمْـرَارِ مَـا فِيـهِ فِي الْقَلْبِ، وَكَـذَا تَحْرِيـكُ

نقل الترمذي عن البخاري أنه أعل إسناده.

لِسَانِهَا وَهَمْسُهَا بِحَيْثُ لاَ تُسْمِعُ نَفْسَهَا، لِأَنَّهَـا لَيْسَـتْ بِقِرَاءَةِ قُرْآنٍ.

وَيَجُوزُ لَهَا قِرَاءَةُ مَا نُسِخَتْ تِلاَوَتُهُ.

وَمَذْهَبُ الْحَنَابِلَةِ أَنَّهُ يَحْرُمُ عَلَيْهَا قِرَاءَةُ آيَةٍ فَصَـاعِدًا، وَلاَ يَحْرُمُ عَلَيْهَـا قِـرَاءَةُ بَعْضِ آيَـةٍ، لِأَنَّهُ لاَ إِعْجَـازَ فِيـهِ، وَذَلِكَ مَـا لَمْ تَكُنْ طَوِيلَـةً، كَمَـا لاَ يَحْـرُمُ عَلَيْهَـا تَكْرِيـرُ بَعْضِ آيَةٍ مَا لَمْ تَتَحَيَّلْ عَلَى الْقِرَاءَةِ فَتَحْرُمُ عَلَيْهَا.

وَلَهَا تَهْجِيَـةُ آيِ الْقُـرْآنِ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِقِـرَاءَةٍ لَـهُ، وَلَهَـا التَّفَكُّرُ فِيهِ وَتَحْرِيكُ شَفَتَيْهَا بِـهِ مَـا لَمْ تُبَيِّنِ الْحُـرُوفَ، وَلَهَا قِرَاءَةُ أَبْعَاضِ آيَةٍ مُتَوَالِيَةٍ، أَوْ آيَـاتٍ سَـكَتَتْ بَيْنَهَـا سُكُوتًا طَوِيلاً.

وَلَهَا قَوْلُ مَا وَافَقَ الْقُرْآنَ وَلَمْ تَقْصِـدْهُ، كَالْبَسْـمَلَةِ، وَقَوْلِ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ، وَكَآيَـةِ الِاسْـتِرْجَاعِ ﴿إِنَّا لِلَّهِ وَإِنَّا إِلَيْـهِ رَاجِعُـونَ﴾ وَآيَـةِ الرُّكُـوبِ، وَلَهَـا أَيْضًـا أَنْ يُقْـرَأَ عَلَيْهَـا وَهِيَ سَـاكِتَةٌ، لِأَنَّهَـا فِي هَـذِهِ الْحَالَـةِ لاَ تُنْسَبُ إِلَى الْقِرَاءَةِ، وَلَهَا أَنْ تَذْكُرَ اللَّهَ تَعَـالَى، وَاخْتَـارَ ابْنُ تَيْمِيَّةَ أَنَّهُ يُبَاحُ لِلْحَائِضِ أَنْ تَقْرَأَ الْقُرْآنَ إِذَا خَافَتْ نِسْيَانَهُ، بَلْ يَجِبُ لِأَنَّ مَا لاَ يَتِمُّ الْوَاجِبُ إِلاَّ بِهِ فَهُوَ وَاجِبٌ.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ إِلَى أَنَّ الْحَـائِضَ يَجُـوزُ لَهَـا قِـرَاءَةُ الْقُرْآنِ فِي حَالِ اسْتِرْسَالِ الدَّمِ مُطْلَقًا، كَانَتْ جُنُبًا أَمْ لاَ، خَافَتِ النِّسْيَانَ أَمْ لاَ.

وَأَمَّا إِذَا انْقَطَعَ حَيْضُهَا، فَلاَ تَجُـوزُ لَهَـا الْقِـرَاءَةُ حَتَّى تَغْتَسِلَ جُنُبًا كَانَتْ أَمْ لاَ، إِلاَّ أَنْ تَخَافَ النِّسْيَانَ.

هَذَا هُوَ الْمُعْتَمَـدُ عِنْـدَهُمْ، لِأَنَّهَـا قَـادِرَةٌ عَلَى التَّطَهُّرِ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ، وَهُنَاكَ قَوْلٌ ضَعِيفٌ هُوَ أَنَّ الْمَـرْأَةَ إِذَا انْقَطَعَ حَيْضُهَا جَازَ لَهَا الْقِـرَاءَةُ إِنْ لَمْ تَكُنْ جُنُبًـا قَبْـلَ الْحَيْضِ.

فَإِنْ كَانَتْ جَنْبًا قَبْلَهُ فَلاَ تَجُوزُ لَهَا الْقِرَاءَةُ[1].

(ب) مَسُّ الْمُصْحَفِ وَحَمْلُهُ:

40 - اتَّفَـقَ الْفُقَهَـاءُ عَلَى أَنَّهُ يَحْـرُمُ عَلَى الْحَـائِضِ مَسُّ الْمُصْـحَفِ مِنْ حَيْثُ الْجُمْلَـةُ ﴿ ﴾: ﴿لاَ يَمَسُّـهُ إِلاَّ الْمُطَهَّرُونَ﴾[2] وَلِمَـا رَوَى عَبْـدُ اللَّهِ بْنُ أَبِي بَكْـرِ بْنِ عَمْـرِو بْنِ حَـزْمٍ عَنْ أَبِيـهِ عَنْ جَـدِّهِ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ «كَتَبَ إِلَى أَهْلِ الْيَمَنِ كِتَابًـا، وَكَـانَ فِيـهِ: لاَ يَمَسُّ الْقُـرْآنَ إِلاَّ طَـاهِرٌ»[3] وَاسْـتَثْنَى الْمَالِكِيَّةُ مِنْ ذَلِـكَ الْمُعَلِّمَـةَ وَالْمُتَعَلِّمَـةَ فَإِنَّهُ يَجُوزُ لَهُمَا مَسُّ الْمُصْحَفِ.

---

1 **() حاشية ابن عابدين 1 /ـ 195، مجموعة رسائل ابن عابـدين 1 / 111ـ 112، حاشية الدسوقي 1 /ـ 174، مغـني المحتـاج 1 /ـ 72، المجموع 1 / 356، كشاف القناع 1 / 147، الإنصاف 1 / 347.**

2 **() سورة الواقعة / 79.**

3 **() حـديث عمـرو بن حـزم: «لا يمس القـرآن إلا طـاهر». أخرجـه الـدارقطني (2 /ـ 285 ـ دار المحاسـن)، وصـوب ابن عبـد الـبر الإرسال فيه كما في حاشية الموطأ (1 / 199 ـ ط الحلبي)، ولكن لـه شـواهد تقويـه، ذكرهـا ابن حجـر في التلخيص (1 /ـ 131 ـ ط شركة الطباعة الفنية).**

وَهُنَــاكَ تَفْصِــيلاَتٌ فِي بَعْضِ الْمَــذَاهِبِ تُنْظَــرُ فِي مُصْطَلَحِ: (مُصْحَفٌ).

دُخُولُ الْمَسْجِدِ:

41 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى حُرْمَةِ اللُّبْثِ فِي الْمَسْـجِدِ لِلْحَائِضِ، لِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «لاَ أُحِلُّ الْمَسْجِدَ لِحَـائِضٍ وَلاَ جُنُبٍ»[1] وَيَنْـدَرِجُ فِيـهِ الاِعْتِكَـافُ كَمَـا صَـرَّحَ الْفُقَهَـاءُ بِذَلِكَ.

وَاتَّفَقُوا عَلَى جَـوَازِ عُبُورِهَـا لِلْمَسْـجِدِ دُونَ لُبْثٍ فِي حَالَةِ الضَّرُورَةِ وَالْعُذْرِ، كَالْخَوْفِ مِنَ السَّبُعِ قِيَاسًا عَلَى الْجُنُبِ ﷻ ﷻ: ﴿وَلاَ جُنُبًــا إِلاَّ عَــابِرِي سَــبِيلٍ﴾[2] وَاللِّصِّ وَالْبَرْدِ وَالْعَطَشِ، وَلأَنَّ «النَّبِيَّ ﷺ أَمَرَ عَائِشَةَ أَنْ تُنَاوِلَهُ الْخُمْرَةَ مِنَ الْمَسْجِدِ فَقَالَتْ إِنَّهَا حَائِضٌ فَقَالَ حَيْضَـتُك لَيْسَـتْ بِيَـدِكِ»، وَزَادَ الْحَنَفِيَّةُ أَنَّ الأَوْلَى لَهَـا عِنْدَ الضَّرُورَةِ أَنْ تَتَيَمَّمَ ثُمَّ تَدْخُلَ.

وَيَــرَى الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ حُرْمَــةَ دُخُولِهَــا الْمَسْــجِدَ مُطْلَقًا سَوَاءٌ لِلْمُكْثِ أَوْ لِلْعُبُورِ، وَاسْـتَثْنَى الْحَنَفِيَّةُ مِنْ ذَلِكَ دُخُولَهَا لِلطَّوَافِ.

---

[1] () حديث: «لا أحل المسجد لحائض ولا جنب» أخرجه أبـو داود (1 / 159 ـ تحقيق عزت عبيد دعـاس) من حـديث عائشـة، وفي إسـناده جهالة، كذا في التلخيص لابن حجر (1 /ـ 140 ـ ط شركة الطباعـة الفنية).

[2] () سورة النساء / 43.

وَذَهَبَ الشَّـافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَـةُ إِلَى حُرْمَـةِ مُرُورِهَـا فِي الْمَسْجِدِ إِنْ خَافَتْ تَلْوِيثَهُ، لأَنَّ تَلْوِيثَهُ بِالنَّجَاسَةِ مُحَرَّمٌ، وَالْوَسَائِلُ لَهَا حُكْمُ الْمَقَاصِدِ.

فَـإِنْ أَمِنَتْ تَلْوِيثَـهُ فَـذَهَبَ الشَّـافِعِيَّةُ إِلَى كَرَاهَـةِ عُبُورِهَا الْمَسْجِدَ، وَمَحِلُّ الْكَرَاهَةِ إِذَا عَبَرَتْ لِغَيْرِ حَاجَةٍ، وَمِنَ الْحَاجَـةِ الْمُـرُورُ مِنَ الْمَسْـجِدِ، لِبُعْـدِ بَيْتِهَـا مِنْ طَرِيقٍ خَارِجَ الْمَسْجِدِ وَقُرْبِهِ مِنَ الْمَسْجِدِ.

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَـةُ إِلَى أَنَّهَـا لاَ تُمْنَـعُ مِنْ مُرُورِهَـا فِي الْمَسْجِدِ حِينَئِذٍ.

قَالَ أَحْمَدُ - فِي رِوَايَةِ ابْنِ إِبْرَاهِيمَ - تَمُرُّ وَلاَ تَقْعُدُ.

كَمَـا اخْتَلَـفَ الْفُقَهَـاءُ فِي دُخُـولِ الْحَـائِضِ مُصَـلَّى الْعِيدِ.

فَـذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّـافِعِيَّةُ إِلَى جَـوَازِ ذَلِـكَ، قَـالَ الْحَنَفِيَّةُ: وَكَـذَا مُصَـلَّى الْجِنَـازَةِ إِذْ لَيْسَ لَهُمَـا حُكْمُ الْمَسْجِدِ فِي الأْصَحِّ، وَذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ إِلَى حُرْمَةِ مُصَـلَّى الْعِيـدِ عَلَيْهَـا، لأَنَّهُ مَسْـجِدٌ لِقَـوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «وَيَعْتَـزِلُ الْحُيَّضُ الْمُصَلَّى»،[1] وَأَجَازُوا مُصَـلَّى الْجَنَـائِزِ لَهَـا لأَنَّهُ لَيْسَ بِمَسْجِدٍ[2].

الاِسْتِمْتَاعُ بِالْحَائِضِ:

---

[1] () حديث: «تعـتزل الحيض المصـلى». أخرجـه البخـاري (الفتح 2 / 469 ـ ط السلفية).

[2] () حاشية ابن عابدين 1 / 193، 194، مجموعة رسائل ابن عابدين 1 / 113، حاشية الدسوقي 1 / 173،

=

42 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى حُرْمَةِ وَطْءِ الْحَائِضِ فِي الْفَرَجِ : ﴿فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ وَلاَ تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ﴾[1] وَلِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ: «اصْنَعُوا كُلَّ شَيْءٍ إلاَّ النِّكَاحَ»[2] وَحَكَى النَّوَوِيُّ الإْجْمَاعَ عَلَى ذَلِكَ، وَاسْتَثْنَى الْحَنَابِلَةُ مَنْ بِهِ شَبَقٌ لاَ تَنْدَفِعُ شَهْوَتُهُ بِدُونِ الْوَطْءِ فِي الْفَرْجِ، وَيَخَافُ تَشَقُّقَ أُنْثَيَيْهِ إِنْ لَمْ يَطَأْ، وَلاَ يَجِدُ غَيْرَ الْحَائِضِ، بِأَنْ لاَ يَقْدِرَ عَلَى مَهْرِ امْرَأَةٍ أُخْرَى.

وَاخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي الاِسْتِمْتَاعِ بِمَا بَيْنَ السُّرَّةِ وَالرُّكْبَةِ، فَذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ - الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ - إِلَى حُرْمَةِ الاِسْتِمْتَاعِ بِمَا بَيْنَ السُّرَّةِ وَالرُّكْبَةِ، لِحَدِيثِ عَائِشَةَ ﵂ قَالَتْ: «كَانَتْ إِحْدَانَا إِذَا كَانَتْ حَائِضًا فَأَرَادَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ يُبَاشِرَهَا أَمَرَهَا أَنْ تَتَّزِرَ ثُمَّ يُبَاشِرُهَا.

قَالَتْ: وَأَيُّكُمْ يَمْلِكُ إِرْبَهُ كَمَا كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَمْلِكُ إِرْبَهُ»[3] وَعَنْ مَيْمُونَةَ

---

1 **=174، 551، الخرشي على خليل 1 /ـ 209، حواشي التحفة 1 / 386ـ 387، مغني المحتاج 1 /ـ 109ـ، 455، وكشاف القناع 1 / 148ـ 198، 2 /، 358، الإنصاف 1 /، 347 دار إحياء التراث العربي 1986 م.**

() سورة البقرة / 222.

2 **() حديث: «اصنعوا كل شيء إلا النكاح». تقدم ف 32.**

3 **() حديث: «وأيكم يملك إربه...» أخرجه البخاري (الفتح 1 /، 403 ـ ط السلفية)، وحديث ميمونة أخرجه البخاري (الفتح 1 /، 405 ـ ط السلفية).**

□ نَحْوُهُ.

وَفِي رِوَايَةٍ «كَانَ يُبَاشِرُ الْمَرْأَةَ مِنْ نِسَائِهِ وَهِيَ حَائِضٌ إِذَا كَانَ عَلَيْهَا إِزَارٌ»[1] وَلِأَنَّ مَا بَيْنَ السُّرَّةِ وَالرُّكْبَةِ حَرِيمٌ لِلْفَرْجِ، وَمَنْ يَرْعَى حَوْلَ الْحِمَى يُوشِكُ أَنْ يُخَالِطَ الْحِمَى.

وَقَدْ أَجَازَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ الِاسْتِمْتَاعَ بِمَا بَيْنَ السُّرَّةِ وَالرُّكْبَةِ، مِنْ وَرَاءِ حَائِلٍ.

وَمَنَعَهُ الْمَالِكِيَّةُ.

كَمَا مَنَعَ الْحَنَفِيَّةُ النَّظَرَ إِلَى مَا تَحْتَ الْإِزَارِ، وَصَرَّحَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ بِجَوَازِهِ وَلَوْ بِشَهْوَةٍ.

وَنَصَّ الْحَنَفِيَّةُ عَلَى عَدَمِ جَوَازِ الِاسْتِمْتَاعِ بِالرُّكْبَةِ لِاسْتِدْلَالِهِمْ بِقَوْلِهِ □: «مَا دُونَ الْإِزَارِ» وَمَحَلُّهُ الْعَوْرَةُ الَّتِي يَدْخُلُ فِيهَا الرُّكْبَةُ.

وَأَجَازَ الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ الِاسْتِمْتَاعَ بِالسُّرَّةِ وَالرُّكْبَةِ.

وَقَدْ ذَكَرَ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ حُكْمَ مُبَاشَرَةِ الْحَائِضِ لِزَوْجِهَا، وَقَرَّرُوا أَنَّهُ يَحْرُمُ عَلَيْهَا مُبَاشَرَتُهَا لَهُ بِشَيْءٍ مِمَّا بَيْنَ سُرَّتِهَا وَرُكْبَتِهَا فِي جَمِيعِ بَدَنِهِ.

وَذَهَبَ الْحَنَابِلَةُ إِلَى جَوَازِ الِاسْتِمْتَاعِ مِنَ الْحَائِضِ بِمَا دُونَ الْفَرْجِ، فَلَهُ أَنْ يَسْتَمْتِعَ بِمَا بَيْنَ السُّرَّةِ وَالرُّكْبَةِ، وَهَذَا مِنْ مُفْرَدَاتِ الْمَذْهَبِ.

[1] () حديث: «كان يباشر المرأة من نسائه وهي حائض إذا كان عليها إزار...». أخرجه النسائي (1 / 152 ـ ط المكتبة التجارية).

وَيُسْتَحَبُّ لَـهُ حِينَئِذٍ سَـتْرُ الْفَـرْجِ عِنْـدَ الْمُبَاشَـرَةِ، وَلاَ يَجِبُ عَلَى الصَّـحِيحِ مِنَ الْمَـذْهَبِ، قَـالَ فِي النُّكَتِ: وَظَاهِرُ كَلاَمِ إِمَامِنَا وَأَصْحَابِنَا أَنَّهُ لاَ فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَـأْمَنَ عَلَى نَفْسِـهِ مُوَاقَعَـةَ الْمَحْظُـورِ أَوْ يَخَـافَ، وَصَـوَّبَ الْمِرْدَاوِيُّ أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَـأْمَنْ عَلَى نَفْسِـهِ مِنْ ذَلِـكَ حَـرُمَ عَلَيْهِ لِئَلاَّ يَكُونَ طَرِيقًا إِلَى مُوَاقَعَةِ الْمَحْظُورِ[1].

كَفَّارَةُ وَطْءِ الْحَائِضِ:

43 - نَصَّ الشَّـافِعِيَّةُ عَلَى أَنَّ وَطْءَ الْحَـائِضِ فِي الْفَـرْجِ كَبِـيرَةٌ مِنَ الْعَامِـدِ الْمُخْتَـارِ الْعَـالِمِ بِـالتَّحْرِيمِ، وَيَكْفُرُ مُسْتَحِلُّهُ، وَعِنْـدَ الْحَنَفِيَّةِ لاَ يَكْفُـرُ مُسْـتَحِلُّهُ لأَِنَّهُ حَرَامٌ لِغَيْرِهِ.

وَقَـدْ أَوْجَبَ الْحَنَابِلَـةُ نِصْـفَ دِينَـارٍ ذَهَبًـا كَفَّارَةً فِي وَطْءِ الْحَائِضِ، وَهُوَ مِنْ مُفْرَدَاتِ الْمَذْهَبِ.

وَاسْتَحَبَّ الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّـافِعِيَّةُ أَنْ يَتَصَـدَّقَ بِـدِينَارٍ إِنْ كَـانَ الْجِمَـاعُ فِي أَوَّلِ الْحَيْضِ وَبِنِصْـفِهِ إِنْ كَـانَ فِي آخِرِهِ.

قَالَ الْحَنَفِيَّةُ: أَوْ وَسَطِهِ.

لِحَدِيثِ: «إِذَا وَاقَعَ الرَّجُلُ أَهْلَهُ وَهِيَ حَـائِضٌ إِنْ كَـانَ دَمًا أَحْمَر

---

[1] () حاشية ابن عابدين 1 / 194، مجموعة رسائل ابن عابـدين 1 / 113، حاشية الدسوقي 1 / 183، قليوبي وعميرة 1 / 100 عيسى البابي الحلبي، المجموع 2 / 359 وما بعدها، مغـني المحتـاج 1 / 110، كشاف القناع 1 / 198، الإنصاف 1 / 350.

فَدِينَارٌ، وَإِنْ كَانَ دَمًا أَصْفَرَ فَنِصْفُ دِينَارٍ»[1] وَعِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ لاَ كَفَّارَةَ عَلَيْهِ[2].

وَطْءُ الْحَائِضِ بَعْدَ انْقِطَاعِ الْحَيْضِ:

44 - ذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ - الْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ - إِلَى أَنَّهُ لاَ يَحِلُّ وَطْءُ الْحَائِضِ حَتَّى تَطْهُرَ - يَنْقَطِعَ الدَّمُ - وَتَغْتَسِلَ.

فَلاَ يُبَاحُ وَطْؤُهَا قَبْلَ الْغُسْلِ، قَالُوا: لأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى شَرَطَ لِحِلِّ الْوَطْءِ شَرْطَيْنِ: انْقِطَاعَ الدَّمِ، وَالْغُسْلَ، فَقَالَ تَعَالَى: ﴿وَلاَ تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ﴾[3] أَيْ يَنْقَطِعَ دَمُهُنَّ.

﴿فَإِذَا تَطَهَّرْنَ﴾ أَيِ اغْتَسَلْنَ بِالْمَاءِ ﴿فَأْتُوهُنَّ﴾.

وَقَدْ صَرَّحَ الْمَالِكِيَّةُ بِأَنَّهُ لاَ يَكْفِي التَّيَمُّمُ لِعُذْرٍ بَعْدَ انْقِطَاعِ الدَّمِ فِي حِلِّ الْوَطْءِ فَلاَ بُدَّ مِنَ الْغُسْلِ حَتَّى يَحِلَّ وَطْؤُهَا.

وَفَرَّقَ الْحَنَفِيَّةُ بَيْنَ أَنْ يَنْقَطِعَ الدَّمُ لأَكْثَرِ مُدَّةِ الْحَيْضِ وَبَيْنَ أَنْ يَنْقَطِعَ لأَقَلِّهِ، وَكَذَا بَيْنَ أَنْ يَنْقَطِعَ لِتَمَامِ عَادَتِهَا، وَبَيْنَ أَنْ يَنْقَطِعَ قَبْلَ عَادَتِهَا.

---

1 () حديث: «إذا كان دماً أحمر فدينار، وإذا كان دماً أصفر فنصف دينار». أخرجه الترمذي (1 / 245 ـ ط الحلبي) وفي إسناده ضعف.

2 () مجموعة رسائل ابن عابدين 1 / 114، القوانين الفقهية 55 دار العلم للملايين 1979 م، مغني المحتاج 1 / 110، قليوبي وعميرة 1 / 100، كشاف القناع 1 / 199، الإنصاف 1 / 350 دار إحياء التراث العربي 1986 م.

3 () سورة البقرة / 222.

فَذَهَبُوا إِلَى أَنَّهُ إِذَا انْقَطَعَ الدَّمُ عَلَى أَكْثَرِ الْمُدَّةِ فِي الْحَيْضِ وَلَوْ حُكْمًا بِأَنْ زَادَ عَلَى أَكْثَرِ الْمُدَّةِ، فَإِنَّهُ يَجُوزُ وَطْؤُهَا بِدُونِ غُسْلٍ، لَكِنْ يُسْتَحَبُّ تَأْخِيرُ الْـوَطْءِ لِمَا بَعْدَ الْغُسْلِ.

وَإِنِ انْقَطَعَ دَمُهَـا قَبْـلَ أَكْثَـرِ مُـدَّةِ الْحَيْضِ أَوْ لِتَمَـامِ الْعَادَةِ فِي الْمُعْتَادَةِ بِأَنْ لَمْ يَنْقُصْ عَنِ الْعَـادَةِ، فَإِنَّهُ لاَ يَجُـوزُ وَطْؤُهَـا حَتَّى تَغْتَسِـلَ أَوْ تَتَيَمَّمَ، أَوْ أَنْ تَصِـيرَ الصَّلاَةُ دَيْنًا فِي ذِمَّتِهَا، وَذَلِكَ بِأَنْ يَبْقَى مِنَ الْوَقْتِ بَعْدَ الاِنْقِطَـاعِ مِقْـدَارُ الْغُسْـلِ وَالتَّحْرِيمَـةِ فَإِنَّهُ يُحْكَمُ بِطَهَارَتِهَا بِمُضِيِّ ذَلِكَ الْوَقْتِ، وَلِزَوْجِهَـا وَطْؤُهَـا بَعْـدَهُ وَلَوْ قَبْلَ الْغُسْلِ.

وَإِذَا انْقَطَعَ الدَّمُ قَبْـلَ الْعَـادَةِ وَفَـوْقَ الثَّلاَثِ، فَإِنَّهُ لاَ يَجُوزُ وَطْؤُهَا حَتَّى تَمْضِـيَ عَادَتُهَـا وَإِنِ اغْتَسَـلَتْ، لأَِنَّ الْعَوْدَ فِي الْعَادَةِ غَالِبٌ، فَكَانَ الاِحْتِيَاطُ فِي الاِجْتِنَـابِ، فَلَوْ كَـانَ حَيْضُـهَا الْمُعْتَـادُ لَهَـا عَشَـرَةً فَحَاضَـتْ ثَلاَثَـةً وَطَهُرَتْ سِتَّةً لاَ يَحِلُّ وَطْؤُهَا مَا لَمْ تَمْضِ الْعَادَةُ[1].

طَلاَقُ الْحَائِضِ:

45 - اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ إِيقَاعَ الطَّلاَقِ فِي فَتْـرَةِ الْحَيْضِ حَرَامٌ، وَهُوَ أَحَدُ أَقْسَـامِ الطَّلاَقِ الْبِـدْعِيِّ لِنَهْيِ الشَّـارِعِ عَنْـهُ، لِمَـا رُوِيَ عَنِ «ابْنِ عُمَـرَ أَنَّهُ طَلَّقَ

[1] () حاشية ابن عابدين 1 /ـ 195، مجموعة رسائل ابن عابـدين 1 / 90 وما بعدها، حاشية الدسوقي 1 / 173، مغني المحتاج 1 / 110، المجموع 2 / 368، كشاف القناع 1 / 199.

امْرَأَتَهُ0 وَهِيَ حَائِضٌ فَذَكَرَ عُمَـرُ ذَلِـكَ لِلنَّبِيِّ □ فَقَـالَ: مُـرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَـا ثُمَّ لِيُمْسِـكْهَا حَتَّى تَطْهُـرَ ثُمَّ تَحِيضَ فَتَطْهُرَ ثُمَّ إِنْ شَـاءَ طَلَّقَهَـا طَـاهِرًا قَبْـلَ أَنْ يَمَسَّ»[1]

وَلِمُخَالِفَتِــهِ □ □: □فَطَلِّقُــوهُنَّ لِعِــدَّتِهِنَّ□[2] أَيْ فِي الْوَقْتِ الَّذِي يَشْرَعْنَ فِيهِ فِي الْعِـدَّةِ، وَزَمَنُ الْحَيْضِ لاَ يُحْسَـبُ مِنَ الْعِـدَّةِ، وَلأَنَّ فِي إِيقَـاعِ الطَّلاَقِ فِي زَمَنِ الْحَيْضِ ضَرَرًا بِـالْمَرْأَةِ لِتَطْوِيـلِ الْعِـدَّةِ عَلَيْهَـا حَيْثُ إِنَّ بَقِيَّةَ الْحَيْضِ لاَ تُحْسَبُ مِنْهَا.

كَمَـا ذَهَبَ جُمْهُـورُ الْفُقَهَـاءِ إِلَى وُقُـوعِ الطَّلاَقِ فِي زَمَنِ الْحَيْضِ، لأَنَّ النَّبِيَّ □ أَمَــرَ عَبْــدَ اللَّهِ بْنَ عُمَــرَ □ بِالْمُرَاجَعَةِ، وَهِيَ لاَ تَكُونُ إِلاَّ بَعْدَ وُقُــوعِ الطَّلاَقِ، وَفِي لَفْظِ الدَّارَقُطْنِيِّ، «قَالَ: قُلْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ أَرَأَيْتُ لَوْ أَنِّي طَلَّقْتُهَا ثَلاَثًا.

قَالَ: كَانَتْ تَبِينُ مِنْكَ وَتَكُـونُ مَعْصِـيَةً»[3] قَـالَ نَـافِعٌ وَكَانَ عَبْدُ اللَّهِ طَلَّقَهَـا تَطْلِيقَـةً فَحُسِـبَتْ مِنْ طَلاَقِـهِ، رَاجَعَهَــا كَمَــا أَمَــرَهُ رَسُــولُ اللَّه □، وَلأَنَّهُ طَلاَقٌ مِنْ مُكَلَّفٍ فِي مَحَلِّهِ فَوَقَــعَ كَطَلاَقِ الْحَامِــلِ، وَلأَنَّهُ لَيْسَ بِقُرْبَةٍ فَيُعْتَبَرُ لِوُقُوعِـهِ مُوَافَقَـةُ السُّـنَّةِ بَـلْ هُـوَ إِزَالَـةُ

---

1 () حديث ابن عمر: «أنه طلق امرأته...» أخرجه مسلم (2 / 1093 ـ ط الحلبي).

2 () سورة الطلاق / 1.

3 () رواية الدارقطني: «كانت تبين منك». في سـننه (4 /ـ 31 ــ ط دار المحاسن)، وأعله شمس الحق العظيم أبـادي في تعليقـه على الدارقطني.

عِصْمَةٍ وَقَطْـعُ مِلْـكٍ، فَإِيقَاعُـهُ فِي زَمَنِ الْبِدْعَـةِ أَوْلَى تَغْلِيظًا عَلَيْهِ وَعُقُوبَةً لَهُ.

وَذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ إِلَى وُجُوبِ مُرَاجَعَتِهَــا، وَذَهَبَ الشَّــافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَــةُ إِلَى أَنَّ مُرَاجَعَتَهَا سُنَّةٌ.

وَمَـا سَـبَقَ مِنْ أَحْكَـامٍ إِنَّمَـا هُـوَ فِي طَلاَقِ الْحَـائِضِ الْمَدْخُولِ بِهَا أَوْ مِنْ فِي حُكْمِهَا[1].

وَلِمَزِيدٍ مِنَ التَّفْصِيلِ انْظُرْ مُصْطَلَحَ (طَلاَقٌ).

خُلْعُ الْحَائِضِ:

46 - ذَهَبَ جُمْهُـورُ الْفُقَهَـاءِ - الْحَنَفِيَّةُ وَالشَّـافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ - إِلَى جَـوَازِ الْخُلْـعِ فِي زَمَنِ الْحَيْضِ لإِطْلاَقِ : ﴿فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَـدَتْ بِـهِ﴾[2] وَلِحَاجَتِهَـا إِلَى الْخَلاَصِ بِالْمُفَارَقَةِ حَيْثُ افْتَدَتْ بِالْمَالِ.

وَذَهَبَ الْمَالِكِيَّةُ فِي الْمَشْهُورِ عِنْدَهُمْ إِلَى مَنْعِ الْخُلْعِ فِي الْحَيْضِ[3] وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي مُصْطَلَحِ (خُلْعٌ).

مَا يَحِلُّ بِانْقِطَاعِ الدَّمِ:

47 - إِذَا انْقَطَعَ دَمُ الْحَيْضِ لَمْ يَحِـلَّ مِمَّا حَـرُمَ غَيْـرُ الصَّوْمِ وَالطَّلاَقِ، وَلَمْ يُبَحْ غَيْرُهُمَا حَتَّى تَغْتَسِلَ

---

[1] () حاشية ابن عابدين 2 / 420، مجموعة رسائل ابن عابـدين 1 / 114، حاشية الدسوقي 1 / 172، 2 / 362، مغنـي المحتـاج 3 / 306، كشاف القناع 5 / 240.

[2] () سورة البقرة / 229.

[3] () حاشية ابن عابدين 2 / 420، حاشية الدسوقي 2 / 363، مواهب الجليل 4 / 41، مغني المحتاج 3 / 308، كشاف القناع 1 / 198، 5 / 213.

وَإِنَّمَا أُبِيحَ الصَّـوْمُ وَالطَّلاَقُ بِالاِنْقِطَـاعِ دُونَ الْغُسْـلِ، أَمَّا الصَّـوْمُ فَلأَنَّ تَحْرِيمَـهُ بِـالْحَيْضِ لاَ بِالْحَـدَثِ بِـدَلِيلِ صِـحَّتِهِ مِنَ الْجُنُبِ، وَقَـدْ زَالَ، وَأَمَّا بِـالطَّلاَقِ فَلِـزَوَالِ الْمَعْنَى الْمُقْتَضِي لِلتَّحْرِيمِ وَهُوَ تَطْوِيلُ الْعِدَّةِ[1]

أَحْكَامٌ عَامَّةٌ:

1 - إِنْزَالُ وَرَفْعُ الْحَيْضِ بِالدَّوَاءِ:

48 - صَرَّحَ الْحَنَابِلَـةُ بِأَنَّهُ يَجُـوزُ لِلْمَـرْأَةِ شُـرْبُ دَوَاءٍ مُبَاحٍ لِقَطْعِ الْحَيْضِ إِنْ أُمِنَ الضَّـرَرُ، وَذَلِـكَ مُقَيَّدٌ بِـإِذْنِ الزَّوْجِ.

لأَنَّ لَهُ حَقًّا فِي الْوَلَدِ، وَكَرِهَهُ مَالِكٌ مَخَافَةَ أَنْ تُـدْخِلَ عَلَى نَفْسِهَا ضَرَرًا بِذَلِكَ فِي جِسْمِهَا.

كَمَا صَرَّحُوا بِأَنَّهُ يَجُوزُ لِلْمَرْأَةِ أَنْ تَشْـرَبَ دَوَاءً مُبَاحًـا لِحُصُولِ الْحَيْضِ، إِلاَّ أَنْ يَكُونَ لَهَا غَـرَضٌ مُحَـرَّمٌ شَـرْعًا كَفِطْرِ رَمَضَانَ فَلاَ يَجُوزُ.

ثُمَّ إِنَّ الْمَرْأَةَ مَتَى شَرِبَتْ دَوَاءً وَارْتَفَـعَ حَيْضُـهَا فَإِنَّهُ يُحْكَمُ لَهَـا بِالطَّهَـارَةِ، وَأَمَّا إِنْ شَـرِبَتْ دَوَاءً وَنَـزَلَ الْحَيْضُ قَبْلَ وَقْتِهِ فَقَدْ صَرَّحَ الْمَالِكِيَّةُ بِـأَنَّ النَّازِلَ غَيْـرُ حَيْضٍ وَأَنَّهَا طَاهِرٌ.

فَلاَ تَنْقَضِـي بِـهِ الْعِـدَّةُ، وَلاَ تَحِـلُّ لِلأَزْوَاجِ، وَتُصَـلِّي وَتَصُومُ لاِحْتِمَالِ كَوْنِهِ غَيْرَ حَيْضٍ، وَتَقْضِي الصَّوْمَ دُونَ الصَّلاَةِ احْتِيَاطًا لاِحْتِمَالِ أَنَّهُ حَيْضٌ.

---

[1] () مغني المحتاج 1 / 110، كشاف القناع 1 / 199.

وَقَدْ صَرَّحَ الْحَنَفِيَّةُ بِأَنَّهُ إِذَا شَرِبَتِ الْمَرْأَةُ دَوَاءً فَنَزَلَ الدَّمُ فِي أَيَّامِ الْحَيْضِ فَإِنَّهُ حَيْضٌ وَتَنْقَضِي بِهِ الْعِدَّةُ[1].

2 - ادِّعَاءُ الْحَيْضِ:

49 - ذَهَبَ الْحَنَفِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ إِلَى أَنَّهُ إِذَا ادَّعَتِ الْمَرْأَةُ الْحَيْضَ وَأَمْكَنَ ذَلِكَ قُبِلَ قَوْلُهَا وُجُوبًا، لأَِنَّهَا مُؤْتَمَنَةٌ فَيَحْرُمُ وَطْؤُهَا حِينَئِذٍ وَإِنْ كَذَّبَهَا، وَقَيَّدَ الْحَنَفِيَّةُ ذَلِكَ مِمَّا إِذَا كَانَتْ عَفِيفَةً أَوْ غَلَبَ عَلَى الظَّنِّ صِدْقُهَا، أَمَّا لَوْ كَانَتْ فَاسِقَةً وَلَمْ يَغْلِبْ عَلَى الظَّنِّ صِدْقُهَا بِأَنْ كَانَتْ فِي غَيْرِ أَوَانِ الْحَيْضِ فَلاَ يُقْبَلُ قَوْلُهَا اتِّفَاقًا.

وَذَهَبَ الشَّافِعِيَّةُ إِلَى أَنَّهَا إِنْ أَخْبَرَتْهُ بِالْحَيْضِ فَإِنَّهُ يَحْرُمُ عَلَيْهِ مُبَاشَرَتُهَا إِنْ صَدَّقَهَا وَإِلاَّ فَلاَ، وَإِذَا صَدَّقَهَا وَادَّعَتْ دَوَامَهُ صُدِّقَتْ[2].

3 - مَا يَتَّفِقُ فِيهِ الْحَيْضُ وَالنِّفَاسُ مِنْ أَحْكَامٍ وَمَا يَخْتَلِفَانِ فِيهِ:

50 - حُكْمُ النِّفَاسِ حُكْمُ الْحَيْضِ فِي سَائِرِ أَحْكَامِهِ إِلاَّ فِي مَسَائِلَ:

---

1 () حاشية ابن عابدين 1 / 202، حاشية الدسوقي 1 / 167، 168، مواهب الجليل 1 / 366، كشاف القناع 1 / 218.

2 () حاشية ابن عابدين1 / 198، حاشية قليوبي وعميرة 1 / 100، كشاف القناع 1 / 200.

1 - الاِعْتِـدَادُ بِـالْحَيْضِ دُونَ النِّفَـاسِ، لأَنَّ انْقِضَـاءَ الْعِـدَّةِ بِـالْقُرُوءِ، وَالنِّفَـاسُ لَيْسَ بِقُـرْءٍ، وَلأَنَّ الْعِـدَّةَ تَنْقَضِي بِوَضْعِ الْحَمْلِ.

2 - حُصُولُ الْبُلُوغِ بِالْحَيْضِ دُونَ النِّفَـاسِ حَيْثُ إِنَّ الْبُلُـوغَ يَحْصُـلُ قَبْلَـهُ بِالْحَمْـلِ، لأَنَّ الْوَلَـدَ يَنْعَقِـدُ مِنْ مَائِهِمَـا ﴿ ﴾: ﴿خُلِـقَ مِنْ مَـاءٍ دَافِـقٍ يَخْـرُجُ مِنْ بَيْنِ الصُّلْبِ وَالتَّرَائِبِ﴾[1].

3 - الْحَيْضُ يَكُونُ اسْتِبْرَاءً، بِخِلاَفِ النِّفَاسِ.

4 - الْحَيْضُ لاَ يَقْطَـعُ التَّتَـابُعَ فِي صَـوْمِ الْكَفَّارَةِ، بِخِلاَفِ النِّفَاسِ.

5 - احْتِسَابُ الْحَيْضِ فِي مُدَّةِ الْإِيلاَءِ دُونَ النِّفَاسِ.

6 - يَحْصُـلُ بِـالْحَيْضِ الْفَصْـلُ بَيْنَ طَلاَقَيْ السُّـنَّةِ وَالْبِدْعَةِ بِخِلاَفِ النِّفَاسِ.

7 - أَقَلُّ الْحَيْضِ مَحْدُودٌ، وَلاَ حَدَّ لأَقَلِّ النِّفَاسِ، وَأَكْثَرُ الْحَيْضِ عَشَرَةٌ، أَوْ ثَلاَثَةَ عَشَرَ، أَوْ خَمْسَـةَ عَشَـرَ وَأَكْثَـرُ النِّفَاسِ أَرْبَعُونَ، أَوْ سِتُّونَ[2].



---

[1] () سورة الطارق / 6.

[2] () حاشية ابن عابدين 1 / 199، حاشية الدسوقي 1 / 175، مواهب الجليل 1 /ـ 376، كشاف القناع 1 /ـ 199، الأشباه والنظـائر لابن نجيم 373 دار الهلال 1980 م. الأشـباه والنظـائر للسـيوطي 419 دار الكتب العلمية 1983 م.

حِيلَةٌ

التَّعْرِيفُ:

1 - الْحِيلَةُ لُغَةً: الْحِذْقُ فِي تَدْبِيرِ الأُْمُورِ، وَهُوَ تَقْلِيبُ الْفِكْرِ حَتَّى يَهْتَدِيَ إِلَى الْمَقْصُودِ، وَأَصْـلُ الْيَـاءِ وَاوٌ،[1] وَهِيَ مَا يُتَوَصَّلُ بِهِ إِلَى حَالَةٍ مَا، فِي خُفْيَةٍ.

وَأَكْثَرُ اسْتِعْمَالِهَا فِيمَا فِي تَعَاطِيهِ خُبْثٌ.

وَقَدْ تُسْتَعْمَلُ فِيمَا فِيهِ حِكْمَةٌ[2].

وَأَصْلُهَا مِنَ الْحَوْلِ، وَهُوَ التَّحَوُّلُ مِنْ حَـالٍ إِلَى حَـالٍ بِنَوْعِ تَدْبِيرٍ وَلُطْفٍ يُحِيلُ بِهِ الشَّيْءَ عَنْ ظَاهِرِهِ، أَوْ مِنَ الْحَوْلِ بِمَعْنَى الْقُوَّةِ.

وَتُجْمَعُ الْحِيلَةُ عَلَى الْحِيَلِ[3].

أَمَّا فِي الاِصْطِلاَحِ فَيَسْتَعْمِلُ الْفُقَهَاءُ الْحِيلَـةَ بِمَعْنًى أَخَصَّ مِنْ مَعْنَاهَا فِي اللُّغَـةِ، فَهِيَ نَـوْعٌ مَخْصُـوصٌ مِنَ

---

1 () المصباح المنير مادة: «حول».

2 () مفردات الراغب مـادة: «حـول»، والأشـباه والنظـائر لابن نجيم ص 405.

3 () اللسان.

الْعَمَلِ الَّذِي يَتَحَوَّلُ بِـهِ فَاعِلُـهُ مِنْ حَـالٍ إِلَى حَـالٍ، ثُمَّ غَلَبَ اسْتِعْمَالُهَا عُرْفًا فِي

سُـلُوكِ الطُّرُقِ الْخَفِيَّةِ الَّتِي يُتَوَصَّـلُ بِـهِ إِلَى حُصُـولِ الْغَــرَضِ، بِحَيْثُ لاَ يُتَفَطَّنُ لَهَــا إِلاَّ بِنَــوْعٍ مِنَ الــذَّكَاءِ وَالْفَطِنَةِ[1].

الأَلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

الْخُدْعَةُ:

2 - أَصْلُ الْخُدْعَةِ إِخْفَاءُ الشَّيْءِ أَوِ الْفَسَادُ.

وَيُرَادُ بِهَا إِظْهَارُ مَا يُبْطَنُ خِلاَفُـهُ، أَرَادَ اجْتِلاَبَ نَفْـعٍ، أَوْ دَفْعَ ضُرٍّ، وَلاَ يَقْتَضِـي أَنْ يَكُـونَ بَعْـدَ تَـدَبُّرٍ، وَنَظَـرٍ، وَفِكْرٍ، وَهَذَا مَا يُفَرِّقُهُ عَنِ الْحِيلَةِ.

فَهُوَ بِمَعْنَى الْخَدِيعَةِ، وَكَذَلِكَ الْخِلاَبَةُ[2].

الْغُرُورُ:

3 - الْغُـرُورُ: إِيهَـامٌ يَحْمِـلُ الإِنْسَـانَ عَلَى فِعْـلِ مَـا يَضُرُّهُ.

التَّدْبِيرُ:

4 - التَّدْبِيرُ تَقْوِيمُ الأَمْرِ عَلَى مَـا يَكُـونُ فِيـهِ صَـلاَحُ عَاقِبَتِهِ.

وَأَصْلُهُ مِنَ الدُّبُرِ، وَأَدْبَارُ الأُمُورِ عَوَاقِبُهَا.

---

1 () أعلام الموقعين 3 / 240.

2 () المصباح المنير مادة: «خدع»، والفروق في اللغة ص 212 ـ 215.

فَيَشْتَرِكُ التَّدْبِيرُ وَالْحِيلَةُ، مِنْ حَيْثُ إِنَّ فِي كُلٍّ إِحَالَةُ شَيْءٍ مِنْ جِهَةٍ إِلَى جِهَةٍ أُخْرَى، وَاخْتَصَّ التَّدْبِيرُ بِمَا يَكُونُ فِيهِ صَلاَحُ الْعَاقِبَةِ، أَمَّا الْحِيلَـةُ فَتَعُمُّ الصَّلاَحَ وَالْفَسَادَ[1].

الْكَيْدُ:

5 - الْكَيْدُ إِيقَاعُ الْمَكْرُوهِ بِالْغَيْرِ عَلَى وَجْهِ الْمَكْرِ وَالْخَدِيعَةِ.[2]

وَهُوَ ضَرْبٌ مِنَ الاِحْتِيَالِ وَقَدْ يَكُونُ مَذْمُومًا أَوْ مَمْدُوحًا، وَفِي الأَوَّلِ أَكْثَرُ، وَكَذَلِكَ الاِسْتِدْرَاجُ وَالْمَكْرُ وَبَعْضُ ذَلِكَ مَمْدُوحٌ[3] كَمَا فِي : ﴿كَذَلِكَ كِدْنَا لِيُوسُفَ﴾[4]

الْمَكْرُ:

6 - الْمَكْرُ صَرْفُ الْغَيْرِ عَمَّا يَقْصِدُهُ بِحِيلَةٍ، وَمِنْهُ الْمَحْمُودُ وَالْمَذْمُومُ.

وَهُوَ أَخَصُّ مِنَ الْحِيلَةِ[5].

التَّوْرِيَةُ وَالتَّعْرِيضُ:

---

1 () الفروق في اللغة ص157، 158.

2 () المصباح المنير.

3 () المفردات مادة: «كيد».

4 () سورة يوسف / 76.

5 () الفروق ص 215.

7 - التَّوْرِيَةُ وَالتَّعْرِيضُ: أَنْ تُطْلِقَ لَفْظًا ظَـاهِرًا فِي مَعْنًى، وَتُرِيدَ بِـهِ مَعْنًى آخَـرَ يَتَنَاوَلُـهُ ذَلِـكَ اللَّفْـظُ لَكِنَّهُ خِلاَفُ ظَاهِرِهِ.

وَأَصْلُ التَّوْرِيَةِ السِّتْرُ، وَالتَّعْرِيضُ خِلاَفُ التَّصْرِيحِ[1].

الذَّرِيعَةُ:

8 - الذَّرِيعَةُ: الْوَسِيلَةُ إِلَى الشَّـيْءِ، وَسَـدُّ الذَّرِيعَـةِ قَطْـــعُ الأَسْـــبَابِ الْمُبَاحَـــةِ الَّتِي يُتَوَصَّـــلُ بِهَـــا إِلَى الْمُحَرَّمِ[2].

تَقْسِيمُ الْحِيَلِ:

تَنْقَسِـــمُ الْحِيَـــلِ بِاعْتِبَـــارِ مَشْـــرُوعِيَّتِهَا إِلَى حِيَـــلٍ مَشْرُوعَةٍ وَحِيَلٍ مُحَرَّمَةٍ.

الْحِيَلُ الْمَشْرُوعَةُ:

9 - وَهِيَ الْحِيَـلُ الَّتِي تُتَّخَـذُ لِلتَّخَلُّصِ مِنَ الْمَـآثِمِ لِلتَّوَصُّـــلِ إِلَى الْحَلاَلِ، أَوْ إِلَى الْحُقُـــوقِ، أَوْ إِلَى دَفْـــعِ بَاطِلٍ، وَهِيَ الْحِيَـلُ الَّتِي لاَ تَهْـدِمُ أَصْـلاً مَشْـرُوعًا وَلاَ تُنَاقِضُ مَصْلَحَةً شَرْعِيَّةً.

وَهِيَ ثَلاَثَةُ أَنْوَاعٍ:

أ - أَنْ تَكُونَ الْحِيلَةُ مُحَرَّمَةً وَيُقْصَدَ بِهَا الْوُصُـولُ إِلَى الْمَشْرُوعِ، مِثْلُ أَنْ يَكُونَ لَـهُ عَلَى رَجُـلٍ حَـقٌّ فَيَجْحَـدَهُ وَلاَ بَيِّنَةَ لَهُ، فَيُقِيمُ صَاحِبُ الْحَقِّ شَاهِدَيْ زُورٍ يَشْهَدَانِ بِهِ وَلاَ يَعْلَمَانِ ثُبُوتَ هَذَا الْحَقِّ.

---

1 () المصباح المنير مادة: «ورى».

2 () الموافقات (4 / 198 ـ 200)، وتبصرة الحكام (2 / 376).

وَمُتَّخِذُ هَذَا الْقِسْمِ مِنَ الْحِيَلِ يَأْثَمُ عَلَى الْوَسِيلَةِ دُونَ الْقَصْدِ.

وَيُجِيزُ هَذَا مَنْ يُجِيزُ مَسْأَلَةَ الظَّفَرِ بِالْحَقِّ، فَيَجُوزُ فِي بَعْضِ الصُّوَرِ دُونَ بَعْضٍ.

ب - أَنْ تَكُونَ الْحِيلَةُ مَشْرُوعَةً وَتُفْضِيَ إِلَى مَشْرُوعٍ.

وَمِثَالُهَا الأَسْبَابُ الَّتِي نَصَبَهَا الشَّارِعُ مُفْضِيَةً إِلَى مُسَبَّبَاتِهَا، كَالْبَيْعِ، وَالإِجَارَةِ وَأَنْوَاعِ الْعُقُودِ الأُخْرَى، وَيَدْخُلُ فِيهِ التَّحَيُّلُ عَلَى جَلْبِ الْمَنَافِعِ وَدَفْعِ الْمَضَارِّ.

ج - أَنْ تَكُونَ الْحِيلَةُ لَمْ تُوضَعْ وَسِيلَةً إِلَى الْمَشْرُوعِ فَيَتَّخِذُهَا الْمُتَحَيِّلُ وَسِيلَةً إِلَى ذَلِكَ، وَمِثَالُهُ الْمَعَارِيضُ الْجَائِزَةُ فِي الْكَلاَمِ[1].

وَمِنَ الْحِيَلِ الْمَشْرُوعَةِ مَا لاَ خِلاَفَ فِي جَوَازِهِ وَمِنْهَا مَا هُوَ مَحَلُّ تَرَدُّدٍ وَإِشْكَالٍ وَمَوْضِعُ خِلاَفٍ.

الْحِيَلُ الْمُحَرَّمَةُ:

10 - وَهِيَ الْحِيَلُ الَّتِي تُتَّخَذُ لِلتَّوَصُّلِ بِهَا إِلَى مُحَرَّمٍ، أَوْ إِلَى إِبْطَالِ الْحُقُوقِ، أَوْ لِتَمْوِيهِ الْبَاطِلِ أَوْ إِدْخَالِ الشُّبَهِ فِيهِ.

وَهِيَ الْحِيَلُ الَّتِي تَهْدِمُ أَصْلاً شَرْعِيًّا أَوْ تُنَاقِضُ مَصْلَحَةً شَرْعِيَّةً.

---

1 () إعلام الموقعين 3 / 334.

وَالْحِيَلُ الْمُحَرَّمَةُ مِنْهَا مَا لاَ خِلاَفَ فِي تَحْرِيمِهِ وَمِنْهَا مَا هُوَ مَحَلُّ تَرَدُّدٍ وَخِلاَفٍ.

وَالْحِيَلُ الْمُحَرَّمَةُ ثَلاَثَةُ أَنْوَاعٍ وَهِيَ:

أ - أَنْ تَكُونَ الْحِيلَةُ مُحَرَّمَةً وَيُقْصَدَ بِهَا مُحَرَّمٌ:

وَمِثَالُهُ مَنْ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ ثَلاَثًا وَأَرَادَ التَّخَلُّصَ مِنْ عَارِ التَّحْلِيلِ، فَإِنَّهُ يُحَالُ لِذَلِكَ بِالْقَدْحِ فِي صِحَّةِ النِّكَاحِ بِفِسْقِ الْوَلِيِّ، أَوِ الشُّهُودِ فَلاَ يَصِحُّ الطَّلاَقُ فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ.

ب - أَنْ تَكُونَ الْحِيلَةُ مُبَاحَةً فِي نَفْسِهَا وَيُقْصَدَ بِهَا مُحَرَّمٌ.

كَمَا يُسَافِرُ لِقَطْعِ الطَّرِيقِ، أَوْ قَتْلِ النَّفْسِ الْمَعْصُومَةِ.

ج - أَنْ تَكُونَ الْحِيلَةُ لَمْ تُوضَعْ وَسِيلَةً إِلَى الْمُحَرَّمِ بَلْ إِلَى الْمَشْرُوعِ، فَيُتَّخَذُهَا الْمُحْتَالُ وَسِيلَةً إِلَى الْمُحَرَّمِ.

كَمَنْ يُرِيدُ أَنْ يُوصِيَ لِوَارِثِهِ، فَيَحْتَالَ لِذَلِكَ بِأَنْ يُقِرَّ لَهُ، فَيَتَّخِذَ الإِْقْرَارَ وَسِيلَةً لِلْوَصِيَّةِ لِلْوَارِثِ[1].

أَدِلَّةُ مَشْرُوعِيَّةِ الْحِيَلِ الْمُبَاحَةِ:

11 - تَقَدَّمَ التَّعْرِيفُ بِالْحِيَلِ الْمَشْرُوعَةِ وَهَذَا بَيَانٌ لأَِدِلَّةِ مَشْرُوعِيَّتِهَا:

---

[1] () إعلام الموقعين 3 / 335.

أ - قَوْلُـهُ سُـبْحَانَهُ وَتَعَـالَى: ﴿إِلاَّ الْمُسْتَضْـعَفِينَ مِنَ الرِّجَـالِ وَالنِّسَـاءِ وَالْوِلْـدَانِ لاَ يَسْـتَطِيعُونَ حِيلَـةً وَلاَ يَهْتَـدُونَ سَـبِيلاً﴾[1] أَرَادَ بِالْحِيلَـةِ التَّحَيُّلَ عَلَى التَّخَلُّصِ مِنَ الْكُفَّارِ، وَهَـذِهِ حِيلَـةٌ مَحْمُـودَةٌ يُثَـابُ عَلَيْهَـا مَنْ عَمِلَهَا.

ب - مُبَاشَرَةُ الأَسْبَابِ الْمَشْرُوعَةِ حِيلَـةٌ عَلَى حُصُـولِ مُسَـبَّبَاتِهَا، كَالأَكْـلِ، وَالشُّـرْبِ، وَاللُّبْسِ وَالسَّـفَرِ الْوَاجِبِ، وَكَذَلِكَ الْعُقُـودُ الشَّـرْعِيَّةُ وَاجِبُهَـا وَمُسْـتَحَبُّهَا وَمُبَاحُهَا كُلُّهَا حِيلَةٌ عَلَى

حُصُـولِ الْمَعْقُـودِ عَلَيْـهِ، فَـإِذَا كَـانَتِ الْحِيلَـةُ سَـبَبًا مَشْرُوعًا وَمَا تُفْضِي إِلَيْهِ مَشْرُوعٌ فَلاَ مَعْنَى لِمَنْعِهَا.

ج - إِنَّ الْعَـاجِزَ الَّذِي لاَ حِيلَـةَ عِنْـدَهُ لِجَهْلِـهِ بِطُـرُقِ تَحْصِيلِ مَصَالِحِهِ مَذْمُومٌ، لأَنَّهُ لاَ خِبْرَةَ لَهُ بِطُرُقِ الْخَيْـرِ وَالشَّـرِّ خَفِيِّهَـا وَظَاهِرِهَـا، فَيُحْسِـنُ التَّوَصُّـلَ إِلَى مَقَاصِـدِهِ الْمَحْمُـودَةِ الَّتِي يُحِبُّهَـا اللَّهُ وَرَسُـولُهُ بِـأَنْوَاعِ الْحِيَـلِ، وَيَعْـرِفُ طُـرُقَ الشَّـرِّ الظَّاهِرَةَ وَالْخَفِيَّةَ الَّتِي يَتَوَصَّلُ بِهَا إِلَى خِدَاعِهِ وَالْمَكْرِ بِهِ فَيَحْتَرِزُ مِنْهَا.

وَقَدْ كَانَ «حُذَيْفَةُ بْنُ الْيَمَانِ - ﷺ - أَعْلَمَ النَّاسِ بِالشَّرِّ وَالْفِتَنِ، وَكَـانَ النَّاسُ يَسْـأَلُونَ رَسُـولَ اللَّهِ ﷺ عَنِ الْخَيْرِ، وَكَانَ هُوَ يَسْأَلُهُ عَنِ الشَّرِّ مَخَافَةَ أَنْ يُدْرِكَهُ»[2].

---

[1] () سورة النساء / 98.

[2] () حديث سؤال حذيفة الرسول صلى الله عليه وسلم عن الشر أخرجه البخاري (الفتح 12 / 35 ـ ط السلفية).

د - إِنَّ الْمَعْنَى الَّذِي مِنْ أَجَلِهِ حُرِّمَتِ الْحِيَلُ هُـوَ أَنَّهَـا تَهْدِمُ الأُصُولَ الشَّرْعِيَّةَ، وَتُنَـاقِضُ الْمَصَـالِحَ الشَّـرْعِيَّةَ، فَإِذَا انْتَفَى هَذَا الْمَعْنَى وَكَـانَتِ الْحِيَـلُ مِمَّا لاَ يُنَـاقِضُ الأُصُـولَ الشَّـرْعِيَّةَ فَلاَ مَعْنَى لِمَنْعِهَـا بَـلْ كَـانَتْ مِنَ الْمَشْرُوعِ.

هـ - أَجَازَتِ الشَّـرِيعَةُ لِلْمُكْـرَهِ عَلَى الْكُفْـرِ أَنْ يَتَلَفَّظَ بِكَلِمَةِ الْكُفْرِ إِحْرَازًا لِدَمِهِ، وَفِي هَذَا تَحَيُّلٌ عَلَى إِحْـرَازِ الـدَّمِ، وَالتَّحَيُّلُ هُنَـا كَالتَّحَيُّلِ بِكَلِمَـةِ الإِسْـلاَمِ إِحْـرَازًا لِلدَّمِ، كَذَلِكَ كَمَا فِي قَوْلِهِ: ﷺ «فَإِذَا قَالُوا لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ عَصَمُوا مِنِّي دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ إِلاَّ بِحَقِّهَا»[1] فَكُلٌّ مِنَ الْحَالَتَيْنِ نَطَقَ بِكَلِمَةٍ مِنْ غَيْرِ اعْتِقَادِ مَعْنَاهَا تَوَصُّلاً إِلَى غَرَضٍ دُنْيَـوِيٍّ، وَهُـوَ إِحْـرَازُ الـدَّمِ، فَـأُجْرِيَتْ عَلَيْهِمَـا أَحْكَـامُ الإِسْـلاَمِ فِي الظَّاهِرِ.

و - إِنَّ الْخُرُوجَ مِنَ الْحَـرَامِ إِلَى الْحَلاَلِ وَالتَّخَلُّصَ مِنَ الْمَآثِمِ أَمْرٌ وَاجِبٌ شَرْعًا، وَالتَّحَيُّلُ لَهُ بِاتِّخَـاذِ الْوَسَـائِلِ وَالأَسْبَابِ الْمُؤَدِّيَةِ إِلَيْهِ أَمْرٌ مَطْلُوبٌ شَـرْعًا كَـذَلِكَ، وَلاَ تَخْرُجُ الْحِيَلُ الْمُبَاحَةُ عَنْ هَذَا.

مِنْ ذَلِـكَ: ﴿وَخُـذْ بِيَـدِكَ ضِـغْثًا فَاضْـرِبْ بِـهِ وَلاَ تَحْنَثْ﴾[2] وَهِيَ حِيلَةٌ لِلْخُرُوجِ مِنَ الْحِنْثِ، وَقَدْ عَمِلَ بِـهِ

1 () حديث: «فإذا قالوا لا إله إلا الله عصموا مني دماءهم...» أخرجه مسلم (1 / 53 ـ ط الحلبي) من حديث جابر.

2 () سورة ص / 44.

النَّبِيُّ ﷺ فِي حَقِّ الضَّعِيفِ الَّذِي زَنَى، وَهُوَ مِنْ حَدِيثِ أَبِي أُمَامَةَ بْنِ سَهْلٍ فِي السُّنَنِ، حَيْثُ إِنَّهُ أَخْبَرَهُ بَعْضُ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ مِنَ الأَنْصَارِ أَنَّهُ «اشْتَكَى رَجُلٌ مِنْهُمْ حَتَّى أَضْنَى، فَعَادَ جِلْدَةً عَلَى عَظْمٍ، فَدَخَلَتْ عَلَيْهِ جَارِيَةٌ لِبَعْضِهِمْ، فَهَشَّ لَهَا فَوَقَعَ عَلَيْهَا، فَلَمَّا دَخَلَ عَلَيْهِ رِجَالُ قَوْمِهِ يَعُودُونَهُ أَخْبَرَهُمْ بِذَلِكَ، وَقَالَ: اسْتَفْتُوا لِي رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَإِنِّي قَدْ وَقَعْتُ عَلَى جَارِيَةٍ دَخَلَتْ عَلَيَّ، فَذَكَرُوا ذَلِكَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَقَالُوا: مَا رَأَيْنَا بِأَحَدٍ مِنَ النَّاسِ مِنَ الضُّرِّ مِثْلَ الَّذِي هُوَ بِهِ، لَوْ حَمَلْنَاهُ إِلَيْكَ لَتَفَسَّخَتْ عِظَامُهُ، مَا هُوَ إِلاَّ جِلْدٌ عَلَى عَظْمٍ، فَأَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ يَأْخُذُوا لَهُ مِائَةَ شِمْرَاخٍ، فَيَضْرِبُوهُ بِهَا ضَرْبَةً وَاحِدَةً»[1].

وَمِنْ ذَلِكَ حَدِيثُ أَبِي سَعِيدٍ «أَنَّ الرَّسُولَ ﷺ اسْتَعْمَلَ رَجُلاً عَلَى خَيْبَرَ، فَجَاءَهُ بِتَمْرٍ جَنِيبٍ فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: أَكُلُّ تَمْرِ خَيْبَرَ هَكَذَا؟ فَقَالَ: لاَ وَاللَّهِ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّا لَنَأْخُذُ الصَّاعَ مِنْ هَذَا بِالصَّاعَيْنِ، وَالصَّاعَيْنِ بِالثَّلاَثَةِ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لاَ تَفْعَلْ بِعِ الْجَمْعَ بِالدَّرَاهِمِ، ثُمَّ ابْتَعْ بِالدَّرَاهِمِ جَنِيبًا»[2].

---

1 () حديث أبي أمامة بن سهل أنه أخبره بعض أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم...» أخرجه أبو داود (4 / 615 ـ 617 ـ تحقيق عزت عبيد دعاس) وإسناده صحيح.

2 () حديث: «أكل تمر خيبر هكذا...» أخرجه البخاري (الفتح 4 / 399 ـ 400 ـ ط السلفية).

وَفِي أَمْرِهِ ﷺ بِأَنْ يَشْتَرِيَ بِالـدَّرَاهِمِ تَمْـرًا، وَنَهْيِـهِ أَنْ يَشْتَرِيَهُ بِمِثْلِهِ خُرُوجٌ مِمَّا لاَ يَحِلُّ لِمَا فِيهِ مِنَ الرِّبَا إِلَى مَا يَحِلُّ وَهُوَ الْبَيْعُ، وَهُوَ خُرُوجٌ مِنَ الإِثْمِ[1].

أَدِلَّةُ تَحْرِيمِ الْحِيَلِ الْمُحَرَّمَةِ:

12 - إِنَّ الْحِيَـلَ الْمُحَرَّمَـةَ تَقُـومُ عَلَى الْمُخَادَعَـةِ وَالتَّلْبِيسِ وَالتَّدْلِيسِ، وَعَلَى اتِّخَـــاذِ الْوَسَـــائِلِ الْمَشْرُوعَةِ، وَغَيْرِ الْمَشْرُوعَةِ، لِلْوُصُولِ إِلَى الْحَـرَامِ[2]

وَمِنْ أَمْثِلَـةِ ذَلِـكَ: 1 ـ- قَوْلُـهُ ﷺ: «لَعَنَ رَسُـولُ اللَّهِ الْمُحَلِّلَ وَالْمُحَلَّلَ لَهُ»[3].

لأَنَّ فِيهِ اسْـتِحْلاَلَ الـزِّنَى بِاسْـمِ النِّكَـاحِ، فَـإِنَّ قَـوْلَ الْمُحَلِّلِ تَزَوَّجْتُ هَذِهِ الْمَرْأَةَ، أَوْ قَبِلْتُ هَذَا النِّكَاحَ، وَهُوَ غَيْرُ مُبْطِنٍ لِحَقِيقَةِ النِّكَاحِ وَلاَ يَقْصِـدُ أَنْ تَكُـونَ زَوْجَـةً لَـهُ، وَلاَ هِيَ مَرِيـدَةٌ لِـذَلِكَ وَلاَ الْـوَلِيُّ، فَقَـدْ تَوَسَّـلَ بِاللَّفْظِ الشَّرْعِيِّ إِلَى مَا يُنَافِي مَقْصُودَ الْعَقْـدِ، أَوْ إِلَى أَمْـرٍ خَـارِجٍ عَنْ أَحْكَـامِ الْعَقْـدِ، وَهُـوَ عَـوْدُ الْمَـرْأَةِ إِلَى زَوْجِهَا الْمُطَلِّقِ.

وَقَـدْ وَرَدَ مِنْ حَـدِيثِ ابْنِ عَبَّاسٍ «أَنَّ رَسُـولَ اللَّهِ ﷺ سُـئِلَ فِي نِكَـاحِ الْمُحَلِّلِ فَقَـالَ: لاَ، إِلاَّ نِكَـاحَ رَغْبَـةٍ، لاَ

---

[1] () إعلام الموقعين 3 / 240 ـ 242، وفتح الباري 12 / 326. كتاب الحيل ص 4،

[2] () إعلام الموقعين 3 / 160.

[3] () حـديث: «لعن رسـول اللـه المحلـل والمحلـل لـه...» أخرجـه الترمذي (3 /ـ 419 ـ ط الحلبي) من حديث عبـد اللـه بن مسـعود، وقال الترمذي: «حسن صحيح».

نِكَـاحَ دُلْسَـةٍ، وَلاَ اسْـتِهْزَاءً بِكِتَـابِ اللَّهِ، ثُمَّ يَـذُوقُ عُسَيْلَتَهَا»[1].

2 - قَوْلُـهُ : «قَاتَـلَ اللَّهُ الْيَهُـودَ، حُـرِّمَتْ عَلَيْهِمِ الشُّحُومُ فَجَمَلُوهَا فَبَاعُوهَا»[2] فَاحْتَالُوا عَلَى تَحْرِيمِ أَكْلِ الشُّحُومِ بِأَكْلِ أَثْمَانِهَا[3].

3 - قَوْلُ الْمُرَابِي بِعْتُكَ هَذِهِ السِّلْعَةَ بِكَـذَا كَمَـا فِي بَيْعِ الْعِينَةِ عِنْدَ الْجُمْهُـورِ عَلَى أَنْ يَسْـتَرِدَّهَا مِنْـهُ بِأَقَـلَّ مِمَّا بَاعَهَا، وَلَمْ يَكُنْ مَرِيدًا لِحَقِيقَةِ الْبَيْـعِ، وَلَيْسَ لأَِحَـدٍ مِنَ الْبَـائِعِ وَالْمُشْـتَرِي غَـرَضٌ فِي السِّـلْعَةِ بِوَجْـهٍ مِنَ الْوُجُوهِ، وَإِنَّمَا قَصَدَ الْبَائِعُ عَوْدَ السِّلْعَةِ إِلَيْـهِ بِـأَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ الثَّمَنِ.

وَصَـحَّ عَنْ أَنَسٍ وَعَبْـدِ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ أَنَّهُمَـا سُـئِلاَ عَنِ الْعِينَةِ، فَقَـالاَ إِنَّ اللَّهَ لاَ يُخْـدَعُ هَـذَا مِمَّا حَـرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ، فَسَمَّيَا ذَلِكَ خِدَاعًا[4].

4 - لَقَـدْ ذَمَّ اللَّهُ سُـبْحَانَهُ وَتَعَـالَى الْيَهُـودَ عَلَى تَحَـايُلِهِمْ عَلَى الْحَـرَامِ فَقَـالَ تَعَـالَى: وَلَقَـدْ عَلِمْتُمُ الَّذِينَ اعْتَدَوْا مِنْكُمْ فِي السَّبْتِ فَقُلْنَا لَهُمْ كُونُوا قِرَدَةً

---

[1] () إعلام الموقعين 3 /ـ 161، والموفقـات 2 /ـ 383، وحـديث ابن عباس أخرجه الجوزجاني كما في تفسير ابن كثير (1 /ـ 496 ــ ط دار الأندلس) وفي إسناده ضعف، وقواه ابن كثير بشواهده.

[2] () حديث: «قاتل اللـه اليهـود، حـرمت عليهم الشـحوم...» أخرجـه البخاري (الفتح 4 /ـ 414 ـ ط السلفية)، ومسلم (3 /ـ 1207 ــ ط الحلبي) من حديث عبد الله بن عباس.

[3] () الموافقات 2 / 380، وإعلام الموقعين 3 / 161.

[4] () إعلام الموقعين 3 / 160 ـ 161.

خَاسِئِينَ﴾[1] فَلَقَدْ حَرَّمَ عَلَى الْيَهُودِ أَنْ يَعْمَلُوا فِي السَّبْتِ شَيْئًا، فَكَانَ بَعْضُهُمْ يَحْفِرُ الْحَفِيرَةَ، وَيَجْعَلُ لَهَا نَهَرًا إِلَى الْبَحْرِ فَإِذَا كَانَ يَوْمُ السَّبْتِ فَتَحَ النَّهَرَ فَأَقْبَلَ الْمَوْجُ بِالْحِيتَانِ يَضْرِبُهَا حَتَّى يُلْقِيَهَا فِي الْحَفِيرَةِ، فَإِذَا كَانَ يَوْمُ الأَحَدِ، جَاءُوا فَأَخَذُوا مَا تَجَمَّعَ فِي الْحَفِيرَةِ مِنْ حِيتَانٍ وَقَالُوا: إِنَّمَا صِدْنَاهُ يَوْمَ الأَحَدِ، فَعُوقِبُوا بِالْمَسْخِ قِرَدَةً

لِأَنَّهُمُ اسْتَحَلُّوا الْحَرَامَ بِالْحِيلَةِ[2].

وَلَقَدْ حَذَّرَ النَّبِيُّ ﷺ مِنِ ارْتِكَابِ الْحِيَلِ، كَمَا فَعَلَتْهُ بَنُو إِسْرَائِيلَ فَقَالَ ﷺ: «لاَ تَرْتَكِبُوا مَا ارْتَكَبَتِ الْيَهُودُ فَتَسْتَحِلُّوا مَحَارِمَ اللَّهِ بِأَدْنَى الْحِيَلِ»[3].

وَمَعْنَى أَدْنَى الْحِيَلِ، أَيْ أَسْهَلِهَا وَأَقْرَبِهَا، كَمَا فِي الْمُطَلِّقِ ثَلاَثًا، فَمِنَ السَّهْلِ عَلَيْهِ أَنْ يُعْطِيَ مَالاً لِمَنْ يَنْكِحُ مُطَلَّقَتَهُ لِيُحِلَّهَا لَهُ، بِخِلاَفِ الطَّرِيقِ الشَّرْعِيِّ الَّتِي هِيَ نِكَاحُ الرَّغْبَةِ، فَإِنَّهَا يَصْعُبُ مَعَهَا عَوْدُهَا إِلَيْهِ.

وَكَذَلِكَ مَنْ أَرَادَ أَنْ يُقْرِضَ أَلْفًا بِأَلْفٍ وَخَمْسِمِائَةٍ، فَمِنْ أَدْنَى الْحِيَلِ أَنْ يُعْطِيَهُ أَلْفًا إِلاَّ دِرْهَمًا بِاسْمِ الْقَرْضِ، وَيَبِيعَهُ خِرْقَةً تُسَاوِي دِرْهَمًا بِخَمْسِمِائَةِ دِرْهَمٍ

---

1 () سورة البقرة / 65.

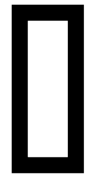
2 () إعلام الموقعين 3 / 162، والموافقات 2 / 381، وتفسير ابن كثير 1 / 106.

3 () حديث: «لا ترتكبوا ما ارتكبت اليهود فتستحلوا...». أخرجه ابن بطة العكبري في جزء إبطال الحيل (ص 24 ـ ط أنصار السنة في مصر)، وجود إسناده ابن كثير في تفسيره (2 / 257 ط الحلبي).

وَدِرْهَمٍ، فَإِنَّهَا مِنْ أَدْنَى الْحِيَلِ إِلَى الرِّبَا وَأَسْهَلِهَا، كَمَا فَعَلَتِ الْيَهُودُ فِي الاِعْتِدَاءِ يَوْمَ السَّبْتِ.[1]

5 - قَوْلُهُ ﷺ: «إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ»[2] يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الأَعْمَالَ تَابِعَةٌ لِمَقَاصِدِهَا وَنِيَّاتِهَا، وَأَنَّهُ لَيْسَ لِلْعَبْدِ مِنْ ظَاهِرِ قَوْلِهِ وَعَمَلِهِ إِلاَّ مَا نَوَاهُ وَأَبْطَنَهُ لاَ مَا أَعْلَنَهُ وَأَظْهَرَهُ، فَمَنْ نَوَى الرِّبَا بِعَقْدِ الْبَيْعِ فِي الرِّبَوِيَّاتِ وَأَدَّى إِلَى الرِّبَا كَانَ مُرَابِيًا، وَكُلُّ عَمَلٍ قُصِدَ بِهِ التَّوَصُّلُ إِلَى تَفْوِيتِ حَقٍّ كَانَ مُحَرَّمًا.[3]

وَتَفْصِيلُهُ فِي مُصْطَلَحِ (مَخَارِجُ).



حَيَوَانٌ

التَّعْرِيفُ:

1 () إعلام الموقعين 3 / 165، والموافقات 2 / 382.

2 () حديث: «إنما الأعمال بالنيات» أخرجه البخاري (الفتح 1 / 9 ـ ط السلفية). ومسلم (3 /ـ 1515 ـ ط الحلبي) من حديث عمر بن الخطاب، واللفظ للبخاري.

3 () فتح الباري 12 / 328.

1 - الْحَيَوَانُ نَقِيضُ الْمَوَتَانِ وَفِي الْقُـرْآنِ الْكَـرِيمِ: ﴿وَإِنَّ الدَّارَ الْآخِرَةَ لَهِيَ الْحَيَوَانُ﴾[1] أَيِ: الْحَيَاةُ الَّتِي لاَ يُعْقِبُهَا مَوْتٌ[2].

وَقِيلَ الْحَيَوَانُ فِي الآيَةِ مُبَالَغَةٌ فِي الْحَيَاةِ كَالْمَوَتَانِ لِلْمَوْتِ الْكَثِيرِ.

وَيُطْلَقُ عَلَى كُلِّ ذِي رُوحٍ، نَاطِقًا كَانَ أَوْ غَيْرَ نَـاطِقٍ، مَأْخُوذٌ مِنَ الْحَيَاةِ وَيَسْتَوِي فِي لَفْظِ (الْحَيَوَانِ) الْوَاحِدُ وَالْجَمْعُ، لأَنَّهُ مَصْدَرٌ فِي الأْصْلِ.

وَقِيلَ الْحَيَوَانُ بِمَعْنَى الْحَيَاةِ ضِدِّ الْمَوْتِ.

وَالْحَيَـــوَانُ فِي الاِصْـــطِلاَحِ: هُـــوَ الْجِسْـــمُ النَّامِي الْحَسَّاسُ الْمُتَحَرِّكُ بِالإْرَادَةِ[3].

الأْلْفَاظُ ذَاتُ الصِّلَةِ:

أ - الدَّابَّةُ:

2 - الدَّابَّةُ كُلُّ مَا دَبَّ عَلَى الأْرْضِ.

وَخَـالَفَ فِيـهِ بَعْضُـهُمْ، فَـأَخْرَجَ الطَّيْـرَ مِنَ الـدَّوَابِّ، وَأَمَّا تَخْصِـيصُ الْفَـرَسِ وَالْبَغْـلِ وَالْحِمَـارِ بِالدَّابَّةِ عِنْـدَ الإْطْلاَقِ فَعُرْفٌ طَارِئٌ[4].

وَغَلَبَ اسْمُ الدَّابَّةِ عَلَى مَا يُرْكَبُ.

---

1 () سورة العنكبوت / 64.

2 () لسـان العـرب المحيـط، ومتن اللغـة، ومختـار الصـحاح مـادة: «حيي».

3 () التعريفات للجرجاني.

4 () مختار الصحاح، والمصباح المنير، ولسان العـرب المحيـط مـادة: «دبب».

فَالدَّابَّةُ أَخَصُّ مِنَ الْحَيَوَانِ عَلَى الْقَوْلِ الْمَشْهُورِ.

ب - **الْبَهِيمَةُ:**

3 - الْبَهِيمَةُ كُلُّ ذَاتِ أَرْبَعٍ مِنْ دَوَابِّ الْبَرِّ وَالْبَحْرِ، وَكُلُّ حَيَوَانٍ لاَ يُمَيِّزُ فَهُوَ بَهِيمَةٌ، وَالْجَمْعُ «بَهَائِمُ»[1].

فَالْبَهِيمَةُ أَخَصُّ مِنَ الْحَيَوَانِ وَمِنَ الدَّابَّةِ.

ج - **النَّعَمُ:**

4 - النَّعَمُ جَمْعٌ لاَ وَاحِدَ لَهُ مِنْ لَفْظِهِ بِمَعْنَى: الْمَالِ الرَّاعِي، وَأَكْثَرُ مَا يَقَعُ عَلَى الإِْبِلِ.

قَالَ أَبُو عُبَيْدٍ: النَّعَمُ: الْجِمَالُ فَقَطْ، وَيُؤَنَّثُ وَيُذَكَّرُ، وَجَمْعُهُ نُعْمَانٌ، وَجَمْعُ الأَْنْعَامِ «أَنَاعِيمُ».

وَقِيلَ الأَْنْعَامُ: ذَوَاتُ الْخُفِّ وَالظِّلْفِ، وَهِيَ الإِْبِلُ وَالْبَقَرُ وَالْغَنَمُ.

فَالأَْنْعَامُ أَخَصُّ الْجَمِيعِ بِالْمُقَارَنَةِ مَعَ الْحَيَوَانِ وَالْبَهِيمَةِ.

الأَْحْكَامُ الَّتِي تَتَعَلَّقُ بِالْحَيَوَانِ:

أ - **أَكْلُ الْحَيَوَانِ:**

5 - مَا يَتَأَتَّى أَكْلُهُ مِنَ الْحَيَوَانِ يَصْعُبُ حَصْرُهُ، وَالأَْصْلُ فِي الْجَمِيعِ الْحِلُّ فِي الْجُمْلَةِ إِلاَّ مَا اسْتُثْنِيَ فِيمَا يَلِي:

الأَْوَّلُ الْخِنْزِيرُ: فَهُوَ مُحَرَّمٌ بِنَصِّ الْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ وَعَلَيْهِ الإِْجْمَاعُ.

---

[1] () المصباح المنير، ومختار الصحاح، ولسان العرب، والقاموس مادة: «بهم».

وَاخْتَلَفُوا فِيمَـا عَـدَاهُ مِنَ الْحَيَـوَانِ: فَـذَهَبَ جُمْهُـورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى أَنَّهُ لاَ يَحِلُّ أَكْلُ كُلِّ ذِي نَابٍ مِنَ السِّـبَاعِ: كَالأُسَدِ، وَالنَّمرِ، وَالْفَهْدِ، وَالذِّئْبِ، وَالْكَلْبِ وَغَيْرِهَا، وَلاَ ذِي مِخْلَبٍ مِنَ الطَّيْرِ كَالصَّقْرِ، وَالْبَازِي.

وَالنَّسْرِ، وَالْعِقَابِ وَالشَّاهِينِ وَغَيْرِهَا.

لأَنَّهُ ﷺ «نَهَى عَنْ كُـلِّ ذِي نَـابٍ مِنَ السِّـبَاعِ، وَعَنْ كُلِّ ذِي مِخْلَبٍ مِنَ الطَّيْرِ»[1].

ثُمَّ اخْتَلَفُوا فِي تَحْلِيلِ وَتَحْرِيمِ بَعْضِ آحَـادِ الْحَيَـوَانِ، كَالْخَيْلِ، وَالضَّبُعِ، وَالثَّعْلَبِ، وَأَنْوَاعِ الْغُرَابِ وَغَيْرِهَا.

يُنْظَرُ تَفْصِيلُهَا فِي مُصْطَلَحِ (أَطْعِمَةٌ).

وَانْعَقَدَ الْمَذْهَبُ عِنْـدَ الْمَالِكِيَّةِ فِي رِوَايَـةٍ، أَنَّهُ يُؤْكَـلُ جَمِيعُ الْحَيَوَانِ مِنَ الْفِيلِ إِلَى النَّمْلِ وَالـدُّودِ، وَمَـا بَيْنَ ذَلِكَ إِلاَّ الآْدَمِيَّ وَالْخِنْزِيرَ فَهُمَا مُحَرَّمَانِ إِجْمَاعًا.

وَكَذَلِكَ لاَ يَحْرُمُ عِنْدَهُمْ شَيْءٌ مِنَ الطَّيْرِ فِي رِوَايَـةٍ، وَبِهِ قَالَ اللَّيْثُ وَالأْوْزَاعِيُّ، وَيَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ.

وَاحْتَجُّوا بِعُمُومِ الآْيَاتِ الْمُبِيحَـةِ، وَقَـوْلِ أَبِي الـدَّرْدَاءِ وَابْنِ عَبَّاسٍ: مَا سَكَتَ اللَّهُ عَنْهُ فَهُوَ مِمَّا عَفَا عَنْهُ[2].

1 () حديث: «نهى عن أكل كل ذي ناب من السباع، وكـل...» أخرجـه مسلم (3 / 1534 ـ ط الحلبي) من حديث عبد الله بن عباس.

2 () ابن عابدين 5 /ـ 193، ـ194، 195، والقوانين الفقهيـة / 171، 172، وروضة الطالبين 3 / 271 وما بعدها. والمغني 8 / 585 وما بعدها.

الثَّانِي: مَـا أُمِـرَ بِقَتْلِـهِ كَالْحَيَّةِ، وَالْعَقْـرَبِ، وَالْفَـأْرَةِ، وَكُــلِّ سَــبُعٍ ضَــارٍ كَالأُْسَــدِ، وَالــذِّئْبِ، وَغَيْرِهِمَــا مِمَّا سَبَقَ[1].

الثَّالِثُ: الْمُسْتَخْبَثَاتُ: فَإِنَّ مِنَ الأُْصُولِ الْمُعْتَبَرَةِ فِي التَّحْلِيــلِ وَالتَّحْـرِيمِ الاِسْــتِطَابَةُ، وَالاِسْــتِخْبَاثُ، وَرَآهُ الشَّافِعِيُّ الأُْصْلَ الأُْعْظَمَ وَالأُْعَمَّ.

وَالأُْصْلُ فِي ذَلِكَ :   ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَـائِثَ﴾[2]

: ﴿يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أُحِلّ لَهُمْ قُلْ أُحِلّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ﴾[3]

وَتَفْصِيلُ الْمَوْضُوعِ فِي مُصْطَلَحِ (أَطْعِمَةٌ).

ب - ذَكَاةُ الْحَيَوَانِ:

6 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي أَنَّ الْمَأْكُولَ مِنَ الْحَيَوَانِ لاَ يَحِلُّ إِلاَّ بِالذَّبْحِ الْمُعْتَبَرِ، وَهُـوَ مَـا كَـانَ بَيْنَ الْحَلْقِ وَاللَّبَّةِ حَالَ الاِخْتِيَارِ.

وَذَكَاةُ الضَّرُورَةِ: جَرْحٌ وَطَعْنٌ وَإِنْهَارُ دَمٍ فِي أَيِّ مَوْضِعٍ وَقَعَ مِنَ الْبَدَنِ.

وَيُسْتَثْنَى السَّمَكُ وَالْجَرَادُ، لِقَوْلِهِ : «أُحِلَّتْ لَنَا مَيْتَتَانِ وَدَمَانِ، فَأَمَّا الْمَيْتَتَانِ. فَالْحُوتُ وَالْجَرَادُ، وَأَمَّا الدَّمَانِ: فَالْكَبِدُ وَالطِّحَالُ»[4].

---

1 () ابن عابدين 5 / 193، وروضة الطالبين 3 / 272، والمغني 8 / 586.

2 () سورة الأعراف / 157.،

3 () سورة المائدة / 4. وانظر ابن عابدين 5 / 194، وروضة الطالبين 3 / 276، والمغني 8 / 585.

وَأَمَّا مَا لاَ يُؤْكَلُ لَحْمُهُ، فَذَهَبَ جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ إِلَى أَنَّ ذَبْحَهُ كَمَوْتِهِ، وَقَالَ الْحَنَفِيَّةُ: يَطْهُرُ لَحْمُهُ وَشَحْمُهُ وَجِلْدُهُ، حَتَّى لَوْ وَقَعَ فِي الْمَاءِ الْقَلِيلِ لاَ يُفْسِدُهُ إِلاَّ أَنَّهُ لاَ يَحِلُّ أَكْلُهُ[1].

وَهَذَا بِالنِّسْبَةِ لِغَيْرِ الْخِنْزِيرِ.

أَمَّا الْخِنْزِيرُ فَإِنَّهُ رِجْسٌ.

وَفِي الْمَوْضُوعِ خِلاَفٌ وَتَفْصِيلٌ يُنْظَرُ فِي (ذَبَائِحُ).

ج - زَكَاةُ الْحَيَوَانِ:

7 - أَجْمَعَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ لاَ تَجِبُ الزَّكَاةُ إِلاَّ فِي النَّعَمِ، وَهِيَ الإِْبِلُ، وَالْبَقَرُ، وَالْغَنَمُ،[2]

وَاخْتَلَفُوا فِي الْخَيْلِ، يُنْظَرُ تَفْصِيلُهُ فِي مُصْطَلَحِ: (زَكَاةٌ).

د - الإِْنْفَاقُ عَلَى الْحَيَوَانِ وَالرِّفْقُ بِهِ:

8 - لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي أَنَّهُ يَجِبُ عَلَى الْمَالِكِ إِطْعَامُ بَهَائِمِهِ، وَسَقْيُهَا، وَرَيُّهَا وَلَوْ كَانَتْ مَرِيضَةً لاَ يُنْتَفَعُ بِهَا، لِحَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ مَرْفُوعًا قَالَ: «عُذِّبَتِ

---

4 () حديث: «أحلت لنا ميتتان ودمان...» أخرجه أحمد (2 / 97 ـ ط الميمنية) من حديث عبد الله بن عمر. وصوب الدارقطني صحته وقفه على عبد الله بن عمر، كذا في التلخيص لابن حجر (1 / 26 ـ ط شركة الطباعة الفنية).

1 () ابن عابدين 5 / 186، 195 ط دار إحياء التراث العربي، والاختيار 5 / 9، 13 ط دار المعرفة، والقوانين الفقهية / 179، وروضة الطالبين 3 / 279، 239 ط المكتب الإسلامي، والمغني 8 / 575 ط الرياض.

2 () الاختيار 1 / 105 وما بعدها، ومواهب الجليل

=

امْرَأَةٌ فِي هِـرَّةٍ سَـجَنَتْهَا حَتَّى مَـاتَتْ فَـدَخَلَتِ النَّارَ، لاَ هِيَ أَطْعَمَتْهَا وَسَقَتْهَا إِذْ هِيَ حَبَسَتْهَا، وَلاَ هِيَ تَرَكَتْهَـا تَأْكُلُ مِنْ خَشَاشِ الأَْرْضِ»[1] مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ.

كَمَا يَحْرُمُ أَنْ يُحَمِّلَهُ مَا لاَ يُطِيقُ، لِأَنَّ فِيهِ تَعْذِيبًا لَهُ.

وَإِنِ امْتَنَـعَ الْمَالِـكُ مِنَ الإِْنْفَـاقِ عَلَى بَهِيمَتِـهِ أُجْبِـرَ عَلَيْهِ عِنْـدَ الْجُمْهُـورِ دِيَانَـةً وَقَضَـاءً، وَقَـالَ الْحَنَفِيَّةُ: لاَ يُجْبَـرُ عَلَى نَفَقَـةِ الْبَهَـائِمِ قَضَـاءً فِي ظَـاهِرِ الرِّوَايَـةِ، وَيُجْبَرُ دِيَانَةً وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى[2].

وَفِي الْمَوْضُوعِ تَفْصِيلٌ يُنْظَرُ فِي مُصْطَلَحِ: (نَفَقَةٌ).

هـ - جِنَايَةُ الْحَيَوَانِ وَالْجِنَايَةُ عَلَيْهِ:

9 - يَرَى جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ أَنَّ رَاكِبَ الدَّابَّةِ يَضْمَنُ مَا وَطِئَتْهُ بِيَدِهَا أَوْ رِجْلِهَا، وَلاَ يَضْمَنُ مَا نَفَحَتْ بِـذَنَبِهَا أَوْ رِجْلِهَا.

وَالأَْصْلُ فِي ذَلِكَ أَنَّ الْمُـرُورَ فِي طَرِيـقِ الْمُسْـلِمِينَ مُبَاحٌ بِشَرْطِ السَّـلاَمَةِ فِيمَـا يُمْكِنُ الاِحْتِـرَازُ عَنْـهُ، وَأَنَّ الْمُتَسَـبِّبَ ضَـامِنٌ إِذَا كَـانَ مُتَعَـدِّيًا، وَالْمُبَاشِـرُ يَضْـمَنُ مُطْلَقًا.

---

1 **=2 / 255، 256 ط دار الفكر، ونهاية المحتاج 3 / 44 ط مصطفى البابي، وكشاف القناع 2 / 183 وما بعدها.**
() حديث: «عذبت امرأة في هرة...» أخرجه البخاري (الفتح 6 / 356 ـ ط السلفية)، ومسلم (4 / 2022 ـ ط الحلبي) واللفظ لمسلم.

2 **() الاختيـار 4 /ـ 14، والقـوانين الفقهيـة / 223 ط دار الكتـاب العربي، وروضة الطالبين 9 / 120، 121، وكشاف القناع 5 / 493، والمغني 7 / 634، 635.**

وَكَذَلِكَ يُضْمَنُ الْحَيَوَانُ، وَالنُّقْصَانُ فِيهِ، فِي الْجِنَايَةِ عَلَيْهِ، لِمَا رُوِيَ أَنَّ عُمَرَ قَضَى فِي عَيْنِ الدَّابَّةِ رُبْعَ الْقِيمَةِ[1].

وَالْمُرَادُ بِالْعَيْنِ، الْعَيْنُ الْبَاصِرَةُ، وَإِنَّمَا كَانَ ضَمَانُ الْعَيْنِ رُبْعَ الْقِيمَةِ، لأَِنَّهَا تَعْمَلُ بِعَيْنَيْهَا وَعَيْنَيْ قَائِدِهَا.[2]

وَتَفْصِيلُ ذَلِكَ فِي مُصْطَلَحَيْ: (جِنَايَةٌ وَضَمَانٌ).

مَوَاطِنُ الْبَحْثِ:

10 - تَكَلَّمَ الْفُقَهَاءُ عَنِ الْحَيَوَانِ بِالإِْضَافَةِ إِلَى مَا سَبَقَ فِي مَوَاطِنَ أُخْرَى مِنْهَا: بَيْعُ الْحَيَوَانِ، وَمَا يُعْتَبَرُ فِيهِ عَيْبًا، فِي كِتَابِ الْبَيْعِ، وَخِيَارِ الْعَيْبِ،[3] وَعَنِ السَّلَمِ فِيهِ فِي السَّلَمِ،[4] وَعَنْ ثُبُوتِ الشُّفْعَةِ فِيهِ فِي الشُّفْعَةِ[5] وَعَنِ اسْتِئْجَارِهِ فِي الإِْجَارَةِ،[6] وَعَنِ

---

1 () الأثر: «قضى عمر بن الخطاب في عين الدابة ربع القيمة» أخرجه عبد الرزاق في المصنف (10 / 77 ـ ط المجلس العلمي بالهند).

2 () ابن عابدين 5 / 386 وما بعدها و 391، والاختيار 5 / 47، وشرح الدر المختار 2 / 467 ط محمد علي الصبيح، ومجمع الضمانات ط المطبعة الخيرية ص 185، وما بعدها، والشرح الصغير 4 / 506، والقوانين الفقهية / 325، 326، ومغني المحتاج 4 / 204 ط دار إحياء التراث العربي، والمغني 8 / 328.

3 () حاشية الدسوقي 3 / 10، 16، 22، 49.

4 () حاشية الدسوقي 3 / 85، 201، 202، وقليوبي 2 / 252.

5 () حاشية الدسوقي 3 / 482، ومطالب أولي النهى 4 / 109.

6 () الاختيار 2 / 51، والفتاوى الهندية 4 / 487 وما بعدها.

الْتِقَاطِـهِ فِي اللُّقَطَـةِ،[1] وَعَنْ صَـيْدِهِ وَالصَّـيْدِ بِـهِ فِي الصَّيْدِ وَالْإِحْرَامِ[2].



تراجم الفقهاء الواردة أسماؤهم في الجزء الثامن عشر

1 () الاختيار 3 / 34، وكشاف القناع 4 / 212.

2 () الاختيار 5 / 3 وما بعدها، 13 وما بعدها، 1 / 165 وما بعدها.

أ

إبراهيم الطرابلسي (843 - 922هـ)

هو إبراهيم بن موسى بن أبي بكر، برهان الدين، الطرابلسي الحنفي.

فقيه حنفي.

ولد في طرابلس الشام، وأخذ بدمشق عن جماعة، وانتقل إلى القاهرة وتوفي بها.

من تصانيفه: الإسعاف في أحكام الأوقاف، و«مواهب الرحمن في مذهب النعمان» ثم شرحه وسماه البرهان.

(كشف الظنون 1 \ـ 85، والأعلام 1 \ـ 71، ومعجم المؤلفين 1 \ 117).

إبراهيم النخعي: هو إبراهيم بن يزيد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص325

ابن أبي زيد القيرواني: هو عبد الله بن عبد الرحمن:

تقدمت ترجمته في ج1 ص325

ابن أبي موسى: هو محمد بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ح / ص325

ابن الأثير: هو المبارك بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج2 ص398

ابن الأستاذ (611- 662هـ)

هو أحمد بن عبد الله بن عبد الرحمن بن عبد الله بن علوان، أبو العباس، الأسدي الحلبي، الشافعي المعروف بابن الأستاذ، فقيه، محدث، سمع من جماعة، وبرع في العلوم والحديث، وأفتى ودرس.

وولي قضاء القضاة بحلب بعد أبيه في الدولة الناصرية وروى عنه أبو محمد الدمياطي.

وقال الذهبي: وكان صدراً معظماً، وافر الحرمة، مجموع الفضائل صاحب رئاسة ومكارم.

من تصانيفه: «شرح الوسيط» في نحو عشر مجلدات، في فروع الفقه الشافعي، قال السبكي: وله حواش على فتاوى ابن الصلاح، تدل على فضل كبير واستحضار للمذهب جيد.

(شذرات الذهب 5 \ـ 308، وطبقات الشافعية الكبرى 5\8، ومعجم المؤلفين 1\295، طبقات الشافعية لابن قاضي 2\128).

ابن تيمية تقي الدين: هو أحمد بن عبد الحليم:

تقدمت ترجمته في ج1 ص326

ابن تيمية: هو عبد السلام بن عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج1 ص326

ابن جرير الطبري: هو محمد بن جرير:

تقدمت ترجمته في ج2 ص421

ابن جزي: هو محمد بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص327

ابن الجوزي: هو عبد الرحمن بن علي:

تقدمت ترجمته في ج2 ص398

ابن حاجب: هو عثمان بن عمر:

تقدمت ترجمته في ج1 ص387

ابن حبيب: هو عبد الملك بن حبيب:

تقدمت ترجمته في ج1 ص399

ابن حجر العسقلاني: هو أحمد بن علي:

تقدمت ترجمته في ج2 ص399

ابن حجر المكي: هو أحمد بن حجر الهيتمي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص327

ابن حزم: هو علي بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص327

ابن رجب: هو عبد الرحمن بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص328

ابن رشد: هو محمد بن أحمد (الجد):

تقدمت ترجمته في ج1 ص328

ابن رشد: هو محمد بن أحمد (الحفيد):

تقدمت ترجمته في ج1 ص328

ابن زيد: لعله جابر بن زيد:

تقدمت ترجمته في ج2 ص408

ابن سحنون: هو محمد بن عبد السلام:

تقدمت ترجمته في ج3 ص341

ابن سيرين: هو محمد بن سيرين:

تقدمت ترجمته في ج1 ص329

ابن الشاط: هو قاسم بن عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج12 ص325

ابن الصلاح: هو عثمان بن عبد الرحمن:

تقدمت ترجمته في ج1 ص330

ابن عابدين: محمد أمين بن عمر:

تقدمت ترجمته في ج1 ص330

ابن عاشر: هو عبد الواحد بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج17 ص332

ابن عباس: هو عبد الله بن عباس:

تقدمت ترجمته في ج1 ص330

ابن عبد البر: هو يوسف بن عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج2 ص400

ابن عبد الحكم: هو محمد بن عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج3 ص342

ابن العربي: هو محمد بن عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج1 ص331

ابن عرفه: هو محمد بن محمد بن عرفة:

تقدمت ترجمته في ج1 ص330

ابن عقيل: هو علي بن عقيل:

تقدمت ترجمته في ج2 ص401

ابن علان: هو محمد علي بن محمد علان:

تقدمت ترجمته في ج10 ص313

ابن عمر: هو عبد الله بن عمر:

تقدمت ترجمته في ج1 ص331

ابن القاسم: هو عبد الرحمن بن القاسم المالكي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص332

ابن فرحون: هو إبراهيم بن علي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص332

ابن قدامة: هو عبد الله بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص333

ابن قيم الجوزية: هو محمد بن أبي بكر:

تقدمت ترجمته في ج1 ص333

ابن الماجشون: هو عبد الملك بن عبد العزيز:

تقدمت ترجمته في ج1 ص333

ابن مفلح: هو محمد بن مفلح:

تقدمت ترجمته في ج4 ص321

ابن المنذر: هو محمد بن إبراهيم:

تقدمت ترجمته في ج1 ص334

ابن منصور: هو محمد بن منصور:

تقدمت ترجمته في ج7 ص331

ابن مهران: هو ميمون بن مهران:

تقدمت ترجمته في ج10 ص334

ابن مودود: هو عبد الله بن محمود بن مودود:

تقدمت ترجمته في ج2 ص423

ابن ناجي: هو قاسم بن عيسى:

تقدمت ترجمته في ج6 ص341

ابن نجيم: هو زيد الدين بن إبراهيم:

تقدمت ترجمته في ج1 ص334

ابن نجيم: هو عمر بن إبراهيم:

تقدمت ترجمته في ج1 ص334

ابن يونس: هو أحمد بن يونس المالكي:

تقدمت ترجمته في ج10 ص315

أبو بكر الأنباري (271 - 328هـ)

هو محمد بن القاسم بن محمد بن بشار بن الحسن.

أبو بكر الأنباري، أديب نحوي، مفسر، محدث، من أعلم أهل زمانه بالأدب واللغة، ومن أكثر الناس حفظاً للشعر والأخبار، قيل: كان يحفظ ثلثمائة ألف شاهد في القرآن أخذ عن أبيه ومحمد بن يونس الكديمي وإسماعيل القاضي، وأحمد بن الهيثم البزاز وغيرهم.

وعنــه الــدارقطني، ومحمــد بن عبــد اللــه بن أخي ميمي الدقاق، وأحمد بن محمد بن الحجر وغيرهم.

قال محمد بن جعفر التميمي: ما رأينـا أحـداً أحفـظ من الأنباري ولا أغزر من علمه.

من تصانيفه: «عجائب علوم القرآن»، و«كتاب الوقف والابتداء»، و«غريب الحديث».

(شذرات الذهب 2 \ـ 315، والعبر 2 \ـ 214، وسير أعلام النبلاء 15 \ 274، والأعلام 7 \ 226).

أبو بكرة: هو نفيع بن الحارث:

تقدمت ترجمته في ج5 ص337

أبو ثور: هو إبراهيم بن خالد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص336

أبو جعفر الهنداوني: هو محمد بن عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج4 ص322

أبو حنيفة: هو النعمان بن ثابت:

تقدمت ترجمته في ج1 ص336

أبو الدرداء: هو عويمر بن مالك:

تقدمت ترجمته في ج3 ص346

أبو الدرداء: هو عويمر بن مالك:

تقدمت ترجمته في ج3 ص346

أبو ذر: هو جندب بن جنادة:

تقدمت ترجمته في ج2 ص403

أبو زكريا يحيى السراج (؟ - 805هـ)

هو يحيى بن أحمد بن محمد بن حسن بن القس، أبو زكريا السراج، الأندلسي، الفاسي.

فقيه، محدث، حافظ، لغوي، ناظم، ناثر.

أخـذ عن الفقيـه المحـدث الخطيب أبي البركـات ابن الحـاج البلفيقي وعن الفقيـه عبـد النـور، وعن ابن عباد وغيرهم.

وانتهت إليـه رياسـة الحـديث في وقتـه، وقـال ابن القاضي: قلما تجد كتاباً في المغرب ليس عليه خطه.

من تصـانيفه: «فهرسـة» قـال الكتـاني: وقفت على المجلد الأول منها، بخط مؤلفها.

(شجرة النور الزكية ص249، ونيـل الابتهـاج ص356، والأعلام 9\163، ومعجم المؤلفين 13\184).

أبو سعيد الخدري: هو سعد بن مالك:

تقدمت ترجمته في ج1 ص337

أبو الطيب الطبري: هو طاهر بن عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج6 343

أبو العالية: هو رفيع بن مهران:

تقدمت ترجمته في ج6 ص343

أبو عبيد: هو القاسم بن سلام:

تقدمت ترجمته في ج1 ص337

أبو الليث السمرقندي: هو نصر بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص338

أبو مالك الأشعري: هو الحارث بن الحارث:

تقدمت ترجمته في ج10 ص316

أبو موسى الأشعري:

تقدمت ترجمته في ج1 ص338

أبو وائل: هو شقيق بن سلمة:

تقدمت ترجمته في ج5 ص338

أبو يوسف: هو يعقوب بن إبراهيم:

تقدمت ترجمته في ج1 ص339

الأثرم: هو أحمد بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص339

الأجهوري: هو علي بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص339

أحمد بن حنبل:

تقدمت ترجمته في ج1 ص339

الأذرعي: هو أحمد بن حمدان:

تقدمت ترجمته في ج1 ص340

أسامة بن شريك:

تقدمت ترجمته في 11 ص373

إسحاق بن راهويه:

تقدمت ترجمته في ج1 ص340

أصبغ: هو أصبغ بن الفرج:

تقدمت ترجمته في ج1 ص341

أم سلمة: هي هند بنت أبي أمية:

تقدمت ترجمتها في ج1 ص341

أم المنذر: هي سلمى بنت قيس:

تقدمت ترجمتها في ج17 ص337

أمير بادشاه (؟ - 987هـ)

هو محمد أمين بن محمود، البخاري، المعروف بأمير بادشاه.

مفسر، أصولي.

من تصانيفه: «تيسير التحرير»، و«تفسير سورة الفتح»، و«رسالة في الحج، في أن الحج المبرور يكفر الذنوب»، و«رسالة في تحقيق حرف قد».

(كشف الظنون 1 \ـ 358، ومعجم المؤلفين 9\80، فهرست الخديوية 7\521).

أنس بن مالك:

تقدمت ترجمته في ج2 ص402

الأوزاعي: هو عبد الرحمن بن عمرو:

تقدمت ترجمته في ج1 ص341

ب

الباجي: هو سليمان بن خلف:

تقدمت ترجمته في ج1 ص342

البخاري: هو محمد بن إسماعيل:

تقدمت ترجمته في ج1 ص343

بريدة:

تقدمت ترجمته في ج2 ص406

البرزلي: هو أبو القاسم بن أحمد بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص343

البركوي: هو محمد بن بير علي:

تقدمت ترجمته في ج3 ص351

البغوي: هو الحسين بن مسعود:

تقدمت ترجمته في ج1 ص343

بهز بن حكيم:

تقدمت ترجمته في ج3 ص352

البهوتي: هو منصور بن يونس:

تقدمت ترجمته في ج1 ص344

البيضاوي، أبو بكر (؟ - 468هـ)

هو محمد بن أحمد بن العباس، أبو بكر البيضاوي الفارسي القاضي، يعرف بالشافعي (أبو بكر)، فقيه، أديب.

من تصانيفه: «التبصرة» في فروع الفقه، و«الأدلة في تعليل مسائل التبصرة»، و«التذكرة في شرح

مسائل التبصرة»، و«الإرشاد في شرح كفاية الصيمري».

(طبقات الشافعية الكبرى 3 \ 38، وهدية العارفين 2 \ 3، وإيضاح المكنون 1 \ 52، ومعجم المؤلفين 8\ 273).

ت

الترمذي: هو محمد بن عيسى:

تقدمت ترجمته في ج1 ص344

التسولي (؟ - 1258هـ)

هو علي بن عبد السلام، أبو الحسن، التسولي المالكي.

فقيه من تصانيفه: «البهجة في شرح التحفة» في فروع الفقه المالكي و«حاشية على الزقاقية»، و«شرح الشامل».

(هدية العارفين 1\775، وفهرس الأزهرية 2 \ 312، ومعجم المؤلفين 7\122).

التمرتاشي: هو محمد بن صالح:

تقدمت ترجمته في ج3 ص352

تميم الداري: هو تميم بن أوس:

تقدمت ترجمته في ج3 ص353

ث

الثوري: هو سفيان بن سعيد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص345.

ج

جابر بن عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج1 ص345

الجصاص: هو أحمد بن علي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص345

ح

الحاكم: هو محمد بن عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج2 ص408.

الحاكم الشهيد: هو محمد بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص346

حذيفة بن اليمان:

تقدمت ترجمته في ج2 ص409

الحسن البصري:

تقدمت ترجمته في ج1 ص346

الحصكفي: هو محمد بن علي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص347

الحطاب: هو محمد بن محمد بن عبد الرحمن:

تقدمت ترجمته في ج1 ص347

خ

خالد بن الوليد:

تقدمت ترجمته في ج6 ص347

الخرشي: هو محمد بن عبد الله:

تقدمت ترجمته في ج1 ص348

الخرقي: هو عمر بن الحسين:

تقدمت ترجمته في ج1 ص348

الخصّاف: هو أحمد بن عمرو:

تقدمت ترجمته في ج1 ص348

الخطابي: هو حمد بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص349

الخطيب الشربيني:

تقدمت ترجمته في ج1 ص356

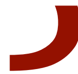
د

الدردير: هو أحمد بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص350

الدسوقي: هو محمد بن أحمد الدسوقي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص350



الرافعي: هو عبد الكريم بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص351

الرملي: هو خير الدين الرملي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص349



الزرقاني: هو عبد الباقي بن يوسف:

تقدمت ترجمته في ج1 ص352

الزركشي: هو محمد بن بهادر:

تقدمت ترجمته في ج2 ص412

الزهري: هو محمد بن مسلم:

تقدمت ترجمته في ج1 ص353

زيد بن أسلم:

تقدمت ترجمته في ج2 ص412

زيد بن ثابت:

تقدمت ترجمته في ج1 ص353

الزيلعي: هو عثمان بن علي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص353.

س

السبكي: هو عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص353

السبكي: هو علي بن عبد الكافي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص354

سحنون: هو عبد السلام بن سعيد:

تقدمت ترجمته في ج2 ص412

سعد التفتازاني: هو مسعود بن عمر:

تقدمت ترجمته في ج1 ص344

سعيد بن جبير:

تقدمت ترجمته في ج1 ص354

سعيد بن مزاحم (؟ -؟)

هو سعيد بن مزاحم بن أبي مزاحم الأموي.

مولى عمر بن عبد العزيز.

روى عن أبيه، وعنه قتيبة بن سعيد.

أخرج له حديثاً لهرش الكعبي.

(تهذيب التهذيب 4\82).

سمرة بن جندب:

تقدمت ترجمته في ج5 ص342

السيوطي: هو عبد الرحمن بن أبي بكر:

تقدمت ترجمته في ج1 ص355

ش

الشاطبي: هو إبراهيم بن موسى:

تقدمت ترجمته في ج2 ص413

الشاطبي: هو القاسم بن مرة:

تقدمت ترجمته في ج2 ص413

الشافعي: هو محمد بن إدريس:

تقدمت ترجمته في ج1 ص355

الشرنبلالي: هو الحسن بن عمار:

تقدمت ترجمته في ج1 ص356

الشعبي: هو عامر بن شراحيل:

تقدمت ترجمته في ج1 ص356

شمس الأئمة الحلواني: هو عبد العزيز بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص347

الشـيخ تقي الـدين: هـو أحمـد بن عبـد الحليم بن تيمية:

تقدمت ترجمته في ج1 ص326

الشيخان: تقدم بيان المراد بهذا اللفظ في ج1 ص 357

الشيخ عليش: هو محمد بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج2 ص414

ص

الصاحبان:

تقدم بيان المراد بهذا اللفظ في ج1 ص357

صاحب الإسعاف: ر: إبراهيم الطرابلسي

صاحب البهجة: هو علي بن عبد السلام التسولي: ر: التسولي

صاحب تهذيب الفروق: هو محمد علي بن حسين:

تقدمت ترجمته في ج10 ص332

صاحب تيسير التحرير: ر: محمد أمير بادشاه

صاحب الحاوي: هو علي بن محمد الماوردي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص369

صاحب الدر المختار: هو محمد بن علي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص347

صاحب الفتاوى الحامدية: ر: القونوي

صاحب الفروع: هو محمد بن مفلح:

تقدمت ترجمته في ج1 ص334

صاحب الكنز: هو عبد الله بن أحمد النسفي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص373

صــاحب المصــباح المنــير: هــو أحمــد بن محمــد الفيومي:

تقدمت ترجمته في ج15 ص316

صاحب مطالب أولي النهى: هو مصطفى بن سعد:

تقدمت ترجمته في ج2 ص411

صاحب معين الحكام: هو علي بن خليل:

تقدمت ترجمته في ج17 ص348.

صدر الشهيد: هو عمر بن عبد العزيز:

تقدمت ترجمته في ج12 ص337

ض

الضحاك: هو الضحاك بن مخلد:

تقدمت ترجمته في ج14 ص290

ط

طاوس بن كيسان:

تقدمت ترجمته في ج1 ص358

الطبراني: هو سليمان بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص369

الطبري المكي: هو محب الطبري:

تقدمت ترجمته في ج1 ص369

الطحاوي: هو أحمد بن محمد

تقدمت ترجمته في ج1 ص358

ع

عائشة:

تقدمت ترجمتها في ج1 ص359

عبد الجبار بن عمر:

تقدمت ترجمته في ج12 ص338

عبد الرحمن بن أبي بكرة:

تقدمت ترجمته في ج8 ص285

عبد الرحمن الحائك (؟ - كان حياً سنة 1220هـ)

هو عبد الرحمن الحائك، أبو زيد، التطاوني.

الفقيه المحقق.

أخذ عن الشيخ التاودي، والشيخ البنائي، والشيخ جسوس وغيرهم.

وعنه الشيخ الرهوني، والشيخ المأمون إجلال الحسني قاضي تطاون وغيرهما.

من تصـانيفه: «فتـاوى غايـة في التحريـر» جمعهـا تلميذه المـأمون المـذكور بعضـها منقـول في نـوازل الشيخ المهدي الوزاني.

(شجرة النور الزكية في طبقات المالكية ص375).

عبد الرحمن بن عوف:

تقدمت ترجمته في ج2 ص416

عبد الرحمن بن معاذ: (؟ -؟)

هو عبـد الـرحمن بن معـاذ بن عثمـان بن عمـرو بن كعب بن سعد، القرشي التيمي.

قال البخاري وغيره له صحبة.

روى حديثه حميد الأعـرج عن محمـد بن إبـراهيم بن الحارث عنه، قال: خطبنا رسول اللـه ﷺ ونحن بمـنى، قاله غير واحد عن حميد.

قال ابن حجر: جزم البخـاري والترمـذي وابن حبـان بأن له صحبة، وكذا ذكـره في الصـحابة ابن عبـد الـبر وأبـو نعيم وابن زبـر والبـاوردي وغـيرهم، وعـده ابن سعد فيمن شهد الفتح.

(الإصابة 2\422، وأسد الغابة 3 \ 392، والاستيعاب، 2\853، وتهذيب التهذيب 6\271).

عبد الله بن عمر:

تقدمت ترجمته في ج1 ص331

عبد الله بن عمرو:

تقدمت ترجمته في ج1 ص359

عبد الله بن مغفل:

تقدمت ترجمته في ج1 ص360

العدوي: هو علي بن أحمد المالكي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص375

عز الدين بن عبد السلام: هو عبد العزيز بن عبد السلام:

تقدمت ترجمته في ج2 ص417

عطاء بن أسلم:

تقدمت ترجمته في ج1 ص360

علاء الدين البخاري (؟- 730هـ)

هو عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي.

فقيه.

أصولي.

تفقه على عمه محمد المايمرغي، وأخذ عن نجم الدين عمر النسفي وأبي اليسر محمد البزدوي وأبي بكر الجوزجاني وغيرهم.

وتفقه عليه قوام الدين محمد الكاكي وجلال الدين عمر بن محمد الخبازي وغيرهما.

من تصانيفه: «كشف الأسرار في شرح أصول البزدوي»، و«شرح الهداية» في فرع الفقه الحنفي

إلى باب النكاح، و«غاية التحقيق»، وشرح المنتخب الحسامي و«كتاب الأفنية» ذكر فيه فناء المسجد وفناء الدار وفناء المصر.

[الجواهر المضيئة 1 \ـ 317، وتاج التراجم ص25، والفوائد البهية ص94، ومعجم المؤلفين 5\242 4].

علي بن أبي طالب:

تقدمت ترجمته في ج1 ص361

علي بن ربيعة بن نضلة (؟ -؟)

هو علي بن ربيعة بن نضلة، أبو المغيرة، الكوفي، ويقال البجلي.

روى عن علي بن أبي طالب، والمغيرة بن شعبة، وسمرة بن جندب، وابنه سليمان ابن سمرة، وأسماء بن خارجة، وأسماء بن الحكم الغزاري وغيرهم.

وعنه الحكم بن عتبة، وسعيد بن عبيد الطائي، وأبو إسحاق السبيعي، وأبو السفر الهيمداني، ومحمد بن قيس الأسدي وغيرهم.

قال ابن المغيرة والنسائي: ثقة قال ابن سعد: كان ثقة معروفاً.

وقال العجلي: كوفي تابعي ثقة ووثقه ابن نمير وغيره.

[تهذيب التهذيب 7 \ـ 320، والطبقات الكبرى لابن سعد 6 \ 226].

عمر بن الخطاب:

تقدمت ترجمته في ج1 ص362

عمر بن عبد العزيز:

تقدمت ترجمته في ج1 ص362

عمرو بن العاص:

تقدمت ترجمته في ج6 ص354

غ

الغزالي: هو محمد بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص363

ف

فخر الإسلام البزدوي: هو علي بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص343

فضالة بن عبيد:

تقدمت ترجمته في ج12 ص342

الفضل بن العباس:

تقدمت ترجمته في ج13 ص317

ق

القاسم بن عبد الرحمن (؟ - 120هـ)

هو القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود، أبو عبد الرحمن، المسعودي الكوفي القاضي.

روى عن أبيـه، وعن جـده مرسـلاً، وعن ابن عمـر، وجابر بن سمرة، ومسروق بن الأجدع، وغيرهم.

روى عنه عبد الرحمن، وأبو إسحاق السـبيعي، وأبـو إسـحاق الشـيباني، وعطـاء بن السـائب، وعيسـى بن عبد الرحمن السلمي، وغيرهم.

قال ابن سعد: كان ثقة كثير الحديث وقال العجلي: كان على قضـاء الكوفـة، وكـان لا يأخـذ على القضـاء أجـراً، وكـان ثقـة رجلاً صـالحاً، وقـال ابن حبـان في الثقات.

[(تهذيب التهذيب 8 \ 321، والطبقات الكبرى لابن سعد 6 \ 303].

قاضيخان: هو حسن بن منصور:

تقدمت ترجمته في ج1 ص365

القاضي عياض: هو عياض بن موسى:

تقدمت ترجمته في ج1 ص364

قبيصة بن ذُؤيَب:

تقدمت ترجمته في ج1 ص316

القرطبي: هو محمد بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج2 ص419

القفال: هو محمد بن أحمد الحسين:

تقدمت ترجمته في ج1 ص365

القهستاني: هو محمد بن حسام الدين:

تقدمت ترجمته في ج9 ص297

القونوي (؟ - 985هـ)

هو حامد بن محمد، وقيل ابن علي، القونوي، المفتي الحنفي الرومي، ولي قضاء دمشق سنة ثم نقل إلى قضاء مصر ثم قلد قضاء برسه ثم قضاء قسطنطينية ثم قضاء العسكر بولاية الروم لمدة تسع سنين، ثم ولي الفتوى بولاية الروم بعد موت المفتي أبي السعود وظل في عمله إلى أن توفي.

من تصانيفه: «الفتاوى الحامدية» في أربع مجلدات جمع فيها واقعات المسائل.

[كشف الظنون 2\1222، وهدية العارفين 1\260، وشذرات الذهب 8\407].

ك

الكاساني: هو أبو بكر بن مسعود:

تقدمت ترجمته في ج1 ص366

الكرخي: هو عبيد الله بن الحسن:

تقدمت ترجمته في ج1 ص366

الكمال بن الهمام: هو محمد بن عبد الواحد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص335

ل

اللخمي: هو علي بن محمد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص367

الليث بن سعد:

تقدمت ترجمته في ج1 ص368

م

المازري: هو محمد بن علي:

تقدمت ترجمته في ج1 ص368

مالك: هو مالك بن أنس:

تقدمت ترجمته في ج1 ص369

المتيطي (؟ - 570هـ)

هـو علي بن عبـد اللـه بن إبـراهيم بن محمـد، أبـو الحسـن، الأنصـاري المـالكي المـتيطي- نسـبة إلى متيطـة قريـة بـأحواز من جزيـرة الخضـراء- فقيـه، قاضي، ولي قضاء شريش.

من تصانيفه: «النهاية والتمـام في معرفـة الوثـائق والأحكام».

(هدية العارفين 1 \ 700، وإيضاح المكنون 2 \ 693، ومعجم المؤلفين 7\129).

مجاهد بن جبر:

تقدمت ترجمته في ج1 ص369

محمد إبراهيم الميداني (؟ -؟)

هو محمـد بن إبـراهيم، أبـو بكـر، الضـرير الميـداني (نسبة إلى ميدان، موضع بنيسابور) قال الذهبي: من أئمة الحنفية، وقال اللكنـوي: هـو شـيخ كبـير عـارف بالمذهب قلما يوجد مثله في الأعصار.

حدث عن أبي محمد المزني.

وعنه ميمون بن علي الميموني.

وله مناظرات مع أحمد بن نصـر العياضـي أخي أبي بكر العياضي.

(الجـواهر المضـيئة 2\6، والفوائـد البهيـة ص155، واللباب 3\281).

المحلي: هو محمد بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج2 ص420

محمد بن الحسن الشيباني:

تقدمت ترجمته في ج1 ص370

محمد بن عبد الحكم: هو محمد بن عبد الله بن عبـد الحكم:

تقدمت ترجمته في ج3 ص343

محمد قدري باشا:

تقدمت ترجمته في ج1 ص370

المروزي: هو إبراهيم بن أحمد:

تقدمت ترجمته في ج2 ص421

المرغيناني: هو علي بن أبي بكر:

تقدمت ترجمته في ج1 ص371

مسلم: هو مسلم بن الحجاج:

تقدمت ترجمته في ج1 ص371

معاذ بن جبل:

تقدمت ترجمته في ج1 ص371

المغيرة بن شعبة:

تقدمت ترجمته في ج2 ص422

مكحول:

تقدمت ترجمته في ج1 ص372

المناوي: هو محمد عبد الرؤوف:

تقدمت ترجمته في ج1 ص389

ن

النووي: هو يحيى بن شرف:

تقدمت ترجمته في ج1 ص373

ي

يحيى بن سعيد الأنصاري:

تقدمت ترجمته في ج1 ص374